

الفواكه العديدة
في
المسائل المفيدة

تأليف

الشيخ العلامة أحمد بن محمد المنقور التميمي النجدي

الجزء الأول

١٤٠٧هـ / ١٩٨٧م


رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

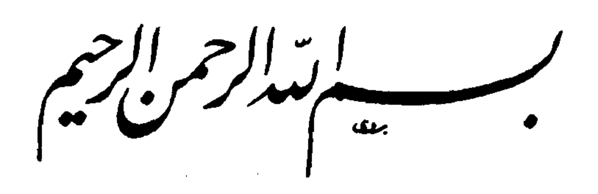
الفواكه العديدة
في
المسائل المفيدة

تأليف

الشيخ العلامة أحمد بن محمد المنقور التميمي النجدي

طبع على نفقة
عبد العزيز عبد العزيز المنقور
١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧ م

الطبعة الخامسة
١٤٠٧هـ ـ ١٩٨٧م
شركة الطباعة العربية السعودية



مقدمة النـاشر

إن الحمد لله نحمـده ، ونستعينه ونستغفره ، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنـــا ، من يهده الله فلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له ، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله .

أما بعد ، فهذا كتاب « الفواكه العديدة في المسائل المفيدة » المشهور في البلاد النجدية باسم « مجموع المنقور » تأليف العالم الفقيه الشيخ أحمد بن محمد المنقور .

نقدمه للناس ـ في طبعته الثانية ـ ثمرة جديدة من ثمار النهضة العلمية المباركة في هذه الأرض الطيبة المباركة .

على أنه لا يسعنا إلا أن نشيد بفضل سمو الأمير الجليل والعالم الكبير الشيخ علي بن عبدالله آل ثاني حاكم قطر الذي تفضل فنشر هـذا الكتاب على نفقته الخاصة في طبعته الأولى ، فجزاه الله خير الجزاء ، وأكرمه في الدارين ، ووفقه إلى الصالحات الطيبات دائماً وأبداً .

والشكر الجزيل ـ كذلك ـ لأستاذنا العلامة الجليل فضيلة الشيخ محمد بن مانع الذي كتب مقدمـة هـــذا الكتاب وعرف القراء الكرام به . فجزاه الله وأثابه .

مخطوطات الكتاب :

كان لدينا عندما شرعنا في الطبع أربع نسخ خطية :

الاولى : نسخة استاذنا الجليل العلامة الشيخ محمد بن مانع ، وهي في ٦٠٠ صفحة ، في كل صفحة ١٣ سطرا ، وبكل سطر نحو ١٦ كلمة .

وهذه النسخة جيدة ، وعليها بعض تعليقات مفيدة للشيخ ابن مانع ، أثبتناها في مواضعها . والظاهر أنها أقدم النسخ غير ورقتها الأولى ، فهي جديدة ومكتوبة بخط جديد .

وقدكانت هذه النسخة أولى من غيرها بأن نجعلها (الأصل) وندفعها إلى المطبعة لولا وهن ورقها وعدم تماسكه ، وقد أشرنا إليها بـ « نسخة ابن مانع » .

النسخة الثانية : أرسلها إلينا استاذنا الجليل العلامة الشيخ عبد اللطيف بن ابراهيم مدير المعاهد والكليات ، وقد كتب عليها أنها من مكتبة عبد الله العنقري .

وهي تقع في ٥٤٣ صفحة ، في كل صفحة ٢٣ سطرا ، وبكل سطر نحو ١١ كلمة .

وهذه النسخة واضحة الخط ، حسنة الورق ، مطابقة لنسخة ابن مانع؛ لولا أنها مخرومة الآخر . وقد جعلناها لذلك أصلا ، وأشرنا إليها بـ « الأصل » .

النسخة الثالثة : نسخة مكتبة الرياض . أرشدنا إليها الأخ الشيخ عبد الرحمن الدوسري — وكانت من قبل في حوزته — وأرسلها لنا مدير مكتبة الرياض — جزاهما الله خيرا .

وهي واضحة الخط ؛ ولكنها كثيرة الغلط ، وفيها تقديم وتأخير وتكرار لبعض المباحث .

غير أنها امتازت بزيادات كثيرة ، منهـا : ١٥٨ مسألة أشكلت على المؤلف فأفردها في آخر الكتاب ، وإجازة من الشيخ موسى الحجاوي لتلميذه محمد ابن أبي حميدان ، وأشياء أخـرى في مختلف الأبواب • وقد أثبتناها جميعها مع الاشارة إليها •

وهذه النسخة كتبها سنة ١١٩٩ محمد الهندي ، وقد أشرنا إليهـا بـ « نسخة مكتبة الرياض » •

النسخة الرابعة : « ملخص الفواكه العدبـدة » أرسله إلينا الأخ المفضال الشيخ عبد العزيز ابن استاذنا الشيخ محمد بن مانع • وقد جاء في صفحته الأولى بخط الاستاذ عبد العزيز ان هذا الكتاب هو مختصر الشيخ العنقري لمجموع المنقور •

وهو مختصر جيد يقع في ١٩١ صفحة ، في كل صفحة ٢٤ سطرا ، وبكل سطر نحو ٢٠ كلمة • وعليه تعليقات للشيخ محمد بن مانع ذهبت عند تجليد الكتاب إلا بقايا قليلة ، فلم نستطع الإفادة منها •

هذا وقد وجدنا والاساتذة الفضلاء الذين عملوا معنـا في تحقيق الكتاب وإخراجه مصاعب كثيرة ، منها : اختلاف النسخ أحيانا ، واستعمال المؤلف ــ رحمه الله تعالى ــ بعض الألفاظ والتعابير العامية المعروفة في بلده ، وتوزع موضوعاته بحيث تجد بعضها مفرقاً على أماكن متعددة ، كما في بحث « اقتناء الكلب » وبحث « إحياء الموات » •

وقد بذلنا جهدنا في تذليل هذه المصاعب ، ورجعنا في أغلب المواضع إلى المصادر التي نقل عنها المؤلف ، طلبـاً للمزيد من الضبط وإتقـان العمل ، وقمنا بترقيم الآيات ، وضبط بعض الكلمات ، وعنونّا في رأس كل صفحة أهم ما تضمنته ، وصنعنا للكتاب فهرساً شاملاً ألحقناه بآخره تيسيراً للمراجعة فيه ، والوصول إلى مباحثه ، والاستفادة القريبة منه • وقد كانت النية أن نخرّج أحاديثه ، ولكن عدل بنا عن ذلك ، وأغنانا عنه

قرب صدور كتاب « إرواء الغليل في تخريج أحاديث منـار السبيل » لاستاذنا المحدث الكبير الشيخ ناصر الدين الألباني ؛ لأن هذا الكتاب الجليل قد خرّج فيه غالب الاحاديث المتداولة في المذهب ...

وأخيراً نحب أن نقول : ان طبع هذا الكتاب صفحة بيضاء من صفحات الفخار لصاحب السمو :

الشيخ علي بن عبد الله آل ثاني

وللاستاذ العلامة الشيخ محمد بن مانع ، صاحب اليد الطولى فـي التوجيه والنصح ، وحسن اختيار الكتب التي يطبعهـا صاحب السمو الامير الجليل الشيخ علي آل ثاني . والاخ في الله المحسن الفاضل قاسم بن درويش فخرو .

بارك الله فيهم وجزاهم الخير ، واحسن مثوبة المؤلف وكل من ساعد على اخراج الكتاب . إنه سميع مجيب .

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

دمشق : في غرة المحرم ١٣٨٠

ابو بكر
زهير الشاويش

ترجمة المؤلف

بقلم

الشيخ العلامة محمد بن عبد العزيز بن مانع

هو العلامة الشيخ أحمد بن محمد التميمي النجدي ، الشهير بالمنقور ينتهي نسبه الى سعد بن زيد مناة بن تميم . والمنقور لقب له ؛ لأنه من قبيلة قيس بن عاصم المنقري الصحابي ـ رضي الله عنه ـ وقد وفد على النبي صلى الله عليه وسلم سنة تسع ، فلما رآه رسول الله قال : « هذا سيد أهل الوبر » .

قرأ العلامة المنقور على شيخه الشيخ عبدالله بن ذهلان ، نزيل الرياض وقاضيها . وكان العلامة المنقور يقرأ عليه في « متن الاقناع » تأليف الشيخ موسى الحجاوي ، وكان حريصا على كتابة ما يسمعه من شيخه في أثناء الدرس ، ويريد كتابة ذلك ، فنهاه الشيخ عن الكتابة أثناء القراءة ، فكان يكتب ويقيد ما يسمعه بعد الفراغ من الدرس ـ كما ذكر ذلك هو في مجموعه ـ . وقد ظن بعض طلبة العلم أن هذا المجموع حاشية « لمتن الاقناع » ، وليس كذلك ، فان المصنف رحمه الله بين موضوع مجموعه بقوله : وبعد ، فهذه مسائل مفيدة ، وقواعد عديدة ، وأقوال وأحكام مهمة ، لخصتها من كلام العلماء ، ومن كتب السادات القدماء ، وأجوبة غالبها من شيخنا عبد الله بن محمد بن ذهلان » .

والمصنف ـ رحمه الله ـ مشهور بالثقة عند المشايخ النجديين ، يعولون على نقله ، ويعتمدون عليه . وترجمه صاحب « السحب الوابلة » وأثنى عليه بقوله : واجتهد مع الورع والديانة والقناعة ، وكان يتعيش من الزراعة .

قال : ومهر في الفقه مهارة تامة ، وصنف تصانيف حسنة ، منها ، بل أعظمها : « مجموعه الفقهي »[1] المشهور بلقبه ، الجامع لغرائب الفوائد والنقولات الجليلة من الكتب الغريبة ، ومنها : « مناسك الحج »[2] وغيرها ، وله جوابات عن مسائل فقهية مسددة .

ولما توجهت سنة ١٣٧٨ الى مكة المكرمة ، رأيت هذا المجموع عند أحد المشايخ في الرياض ، فطلبته منه على وجه الاستعارة لأسعى في طبعه ، لعلمي بعناية المتأخرين من الحنابلة النجديين بهذا المجموع ، فوافق على ذلك ـ جزاه الله خيرا ـ وكان معي أيضا منسك المؤلف ، وهو أيضا مجموع ، فانه جمع فيه ثلاثة مناسك ، وقد أقبل العلماء على هذا المجموع والنقل عنه في حواشي كتبهم ، واختصره بعضهم ، وقد صدر أمر **صاحب السمو الشيخ علي بن عبد الله آل ثاني حاكم قطر** بطبعه ليعم الانتفاع به ـ جزاه الله أحسن الجزاء وأثابه أعظم الثواب ـ فسلمت المجموع والمنسك لأخينا في الله الاستاذ الفاضل زهير الشاويش ليتولى طبعهما .

والمصنف رحمه الله توفي بنجد سنة ١١٢٥[3] وله ذرية فضلاء نجباء،

---

(١) هو هذا الذي نقدمه إلى القراء باسم « الفواكه العديدة في مسائل مفيدة » على نفقة صاحب السمو الأمير العالم المصلح الشيخ علي آل ثاني حاكم قطر المعظم .

(٢) طبعناه السنة الماضية ايضا على نفقة الامير الجليل الشيخ علي آل ثاني حفظه الله .

(٣) وفي الصفحة الاولى من « الملخص » ما يلي :
قال عثمان بن بشر : توفي الشيخ الفقيه احمد بن محمد المنقور لست خلت من جمادى الاولى ، سنة ١١٢٥ ... ورحل الى شيخه ابن ذهلان خمس مرات لأجل القراءة عليه .

يسكنون في سدير من البلاد النجدية ، ومن أنجب من رأينا منهم ؛ الاستاذ ناصر المنقور ، وأخوه عبد المحسن المنقور ، وهما من أفضل الشباب علما وأخلاقا وأدبا ، وكل واحد منهما يشغل مركزا هاما في المعارف السعودية ، بارك الله فيهما ، وأسبغ عليهما نعمته واحسانه ، بمنه تعالى وكرمه .

قاله وكتبه

محمد بن عبد العزيز بن مانع

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين رب يسر يا كريم وتمم بالخير

الحمد لله جامع الخلائق بإيجاده ومؤثر بالفضائل من شاء من عباده

... لصوابه ورشاده وخاذل من شاء بطرده وإبعاده جاعل العلماء

الأنبياء وموفقهم لاتباع أوامره ومراده تقتص آثارهم وتضبط

ويقتدي بفعالهم وجعلهم إلى الخير أدلة عباده وخص في كل زمن فضلا

السطور الأولى من مخطوطة ابن مانع

كتاب الفواكه العديدة في المسائل المفيدة مكتبة عبد الله العنقري

للشيخ النبيل أحمد بن محمد المنقور النجدي

بلدا التميمي نسبا الحنبلي مذهبا

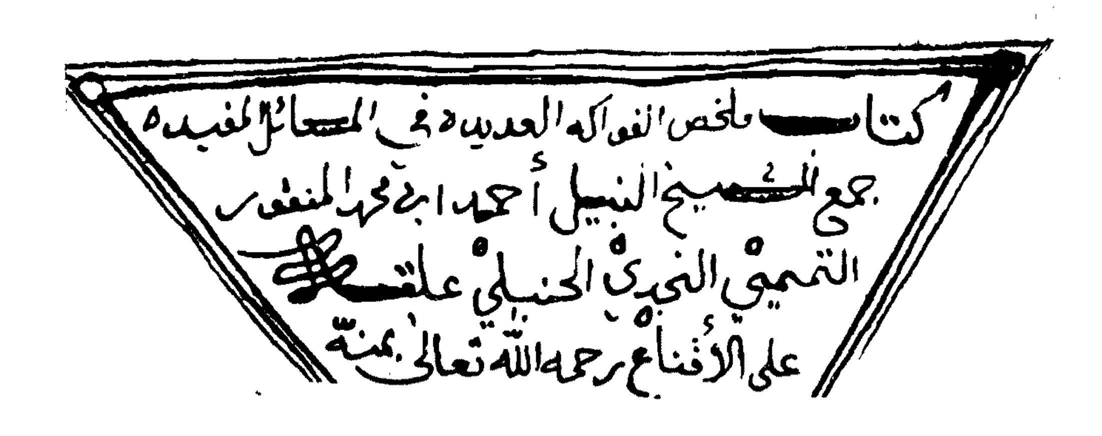
علقه على الإقناع على مذهب

عنوان مخطوطة مكتبة العنقري

تم الكتاب بعون الملك الوهاب وذلك في يوم الثلاث من ربيع الاول سنة ١١٩٩ على يد الفقير الحقير المعترف بالزلل والتقصير محمد النهدي عفى الله عنه وعن والديه ومشايخه بمنه ويمنه انه جواد كريم رؤف رحيم وصلى الله على محمد وعلى اله وصحبه ابدا الابدين ودهر الداهرين من اليوم الى يوم الدين والحمد لله رب العالمين

امين

آخر مخطوطة مكتبة الرياض



كتاب ملخص الفواكه العديده في المسائل المفيده جمع الشيخ النبيل أحمد ابن محمد المنقور التميمي النجدي الحنبلي على الأفناع رحمه الله تعالى بمنه

عنوان مخطوطة الملخص

الفواكه العديدة في المسائل المفيدة

تأليف

الشيخ العلامة أحمد بن محمد المنقور التميمي النجدي

الجزء الأول

رب يسر ياكريم وتمم بالخير والسلامة

الحمد لله جامع الخلائق لميعاده ، ومؤثر بالفضائل من شاء من عباده ، وموفقه لصوابه ورشاده ، وخاذل من شاء بطرده وابعاده ، وجاعل العلماء ورثة الأنبياء ، وموفقهم لاتباع أوامره ومراده ؛ تقتص آثارهم ، وتضبط أقوالهم ، ويقتدى بفعالهم ، وجعلهم الى الخير أدلة عباده ، وخص في كل زمن فاضلا يرجع اليه في أمره ونهيه ، وتقريره وتحريره وايراده ، بايضاح كلام العلماء واستشكاله ، ومعرفة قصده ومراده ، ومعرفة الصحيح والراجح والمقدم واضداده .

أحمده بجميع محامده ، وأشكره على ما خولنا من نعمه وفوائده . وأشهد أن لا اله الا الله وحده لا شريك له ، شهادة تنفي كيد الشيطان ومكائده ، وأشهد أن سيدنا محمداً المخصوص بجميع الفضائل والمآثر ، المكمل به الشرف والمفاخر ، صلى الله عليه وعلى آله وأصحابه أهل السؤدد الظاهر ، والمجد والكرم الباهر ، ما أفل نجم أو طلع ظاهر ، وسلم تسليما .

وبعد ، فهذه مسائل مفيدة ، وقواعد عديدة ، وأقوال جمة ، وأحكام مهمة ، لخصتها من كلام العلماء ، ومن كتب السادات القدماء ، وأجوبة الجهابذة الفقهاء ، غالبها بعد الاشارة من شيخنا وقدوتنا **الشيخ عبد الله ابن محمد بن ذهلان** ، بل الله بالرحمة ثراه ، وجعل جنه الفردوس مأواه ؛ لزيادة فائدة أو تقرير قاعدة ، أو ايضاح اشكال ، أو جواب

سؤال ، أو اطلاع على خلاف من كلام الأئمة الأشراف ، ومسائل قررها في مجلس الدرس وغيره ؛ فأحببت أن أضبط كلامه ، بعضه بالحرف وبعضه بالمعنى ، تذكرة لنفسي ، وتبصرة لأبناء جنسي عن الاختلاف عندي ، وطلبا للانتفاع بعدي ، وبيان مسائل فيها اشكال عليه ، أو بها ثقل لديه ، لئلا يتوهم فيها من يظنها واضحة ظاهرة ، أو يقيض الله لها من يكشف عنها حجبها الساترة ؛ لحديث : « قيدوا العلم بالكتابة »[1] .

وفي « آداب الحنفية » : من حفظ فر ، ومن كتب قر .

وقال هلال بن يسار : حدث النبي صلى الله عليه وسلم بحديث ، فقلت : أعده لي . قال : « هل معك محبرة » ؟ قلت : ما معي محبرة . قال : « لا تفارقها ؛ فان الخير فيها وأهلها الى يوم القيامة » .

وذكر ابن مفلح في « آدابه » أن عصام بن يوسف اشترى قلما بدينار ليكتب ما سمع في الحال .

وفي « مسائل أبي داود » : كان يحيى بن يمان يحضر سفيان ، ومعه خيط ، فكلما حدث سفيان بحديث ؛ عقد عقدة ، فاذا رجع الى البيت ؛ كتب حديثا وحل عقدة . انتهى .

وكذا فعل الشيخ شهاب الدين بن عطوه مع ذكائه وحفظه حال قراءته على شيخه أحمد بن عبد الله العسكري ، قال : ولم يأذن لي في الكتابة في الدرس ، فكنت أعقله بعده ، فاحتجت الى أن أكتب بعض كلامه بالمعنى . وهكذا فعلت ، ولنا فيه أسوة ، مع أن من ذكر أجل

---

(١) كان في النية تخريج احاديث الكتاب في الحاشية جريا على قاعدتنا في الكتب التي طبعناها سابقا ، غير ان قرب صدور كتاب « ارواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل » وفيه تخريج أكثر الاحاديث المتداولة في المذهب ، تأليف استاذنا المحدث الشيخ ناصر الدين الألباني ؛ جعلنا نترك التخريج هنا .

وأفضل ، وأعلم وأنبل ، لكن لكل زمان ما ينــاسبه ، وإن الذي يأتي شر منه ، كما في الحديث : « كل عام ترذلون » . فكنت وقت قراءتي على الشيخ المذكور في « الاقناع » أسمع منه تقريرا وتحريرا ، فاذا قمت عن المجلس ؛ كتبته لئلا يختلف علي بعض الكلام فيما يأتي من الأيام والأعوام .

وكذلك كتبت ما أشار اليه من الفوائد الشوارد ، وأضفت الى ذلك ما وجدت من أجوبته ، وما اطلعت عليه من أجوبة غيره من العلمــاء الأفاضل ، وأبين قائله خروجا من تبعته ، وأضفت كل شيء الى ما يشابهه أو يقاربه ؛ ليسهل تناوله على من طلب ، والله أسأل أن ينفعني به وسائر المسلمين ، انه جواد كريم .

من كتاب الطهارة وكتاب الصلاة

قال ابن حمدان : الطهارة صفة تحصل عند وجود سببها قصدا واتفاقا • انتهى •

قال الموضح : وهو جامع مانع ، الا أنه مبهم • انتهى[1] •

قال في « الرعاية الكبرى » لابن حمدان : الحدث ما اقتضى وضوءاً ، أو غسلا ، أو هما ، أو استنجاء ، أو استجمارا ، أو مسحا ، أو تيمما قصدا ، كوطء وبول ونجو ونحوهما غالبا ، أو اتفاقا كحيض ونفاس واستحاضة ونحوها ، واحتلام نائم ومجنون ومغمى عليه ، وخروج ريح منهم • انتهى •

قال في « جمع الجوامع » للشيخ يوسف بن عبد الهادي : يجوز تطهير الحنطة المتنجسة بأن تجعل في زنبيل وتغمس في الماء سبع مرات• انتهى •

قال في « الفروع » : ان ثبت أن صباغ الديباج الرومي دماء الآدميين ، بطلت الصلاة في ذلك في حق من يباح له لبسه ، ومراده ما لم يغسل ، لأنه قال : وان صبغ فيما وقعت فيه نجاسة• لم تجز الصلاة فيه حتى يغسل ، وانه لا يضر بقاء اللون • لأنه عرض كالرائحة • انتهى •

ومن « جمع الجوامع » قال ابن عبيدان في « شرح المقنع » : المذهب أنه اذا خضب يده بالحناء والكتم والزعفران ، فقام لون ذلك باليد ، أنه لا يمنع صحة الطهارة ، لأنه غير حائل ، وإنما هوعرض ليس

---

(١) التزم المؤلف ذكر اسم من ينقل عنه في أول العبارة ، ويختمها دائما بكلمة « انتهى » الامر الذي أغنانا عن وضع العبارات المنقولة بين قوسين •

له جسم يمنع وصول المـاء الى العضو ، وكذا الوشم لا يمنع صحة الطهارة كالحناء . انتهى . والوشم يطهر بالغسل ، قاله شيخنا .

ومن « فتاوى النووي الشافعي » : اذا صبغ الثوب بصبغ نجس ، أو خضب رأسه أو شعره بخضاب نجس ، هل يطهر بالغسل مع بقاء اللون ، أم لا ؟ فأجاب : نعم يطهر . ومن « فتاويه » أيضا : اذا سقى سكينا ماء نجسا ، هـل تطهر بغسل ظاهرها ، أو يشترط سقيها بماء طاهر مـرة أخرى ؟ فأجاب :

الأصح أنه يكفي غسل ظاهرها ، فلو قطع بها شيئا رطبا قبل غسلها . صار نجسا . انتهى .

وعلى هامش « الاقناع » عن الشيخ محمد بن بلبـان الخزرجي الدمشقي على قوله : ولا سكينا سقيت ماء نجسا ؛ هو أن تعالج بأدوية . وأما إحماؤها في النار ثم غمسها في ماء نجس ونحوه ؛ فهذا إطفاء لها ، فتطهـر بالغسل . انتهى . وهذا هو الذي قرر لنـا شيخنا بلا تردد عنده في ذلك . وكذا الوشم ، جزم لنا بأنه يطهر بالغسل كما أفاده ابن عبد الهادي .

من « المستوعب » للشيـخ محمـد بن عبـد الله السـامري : فان تغير بطاهر مطهر كالصعيد ، أو بطاهر غير مطهر لكنه لا يخالطه ، كالعود ، والكافور ، والدهن ، والقار ، أولا يمكن الاحتراز منـه ، كالسبخ ، والحمأة ، والطحلب ، وأوراق الأشجار الساقطة في السواقي والأنهار ، أو تغير بما ينبت فيه ، أو بطول المكث ، أو بجريانه على معادن الكبريت ، والملح ، والمغرة ، والزرنيخ ، والكحل ، ونحو ذلك ؛ فهو طهور . فأما إن حمل شيء من ذلك من معدنه وطـرح فيه فغيره ؛ لم يعف عنه . وأما إن طرح فيه ملح مائي ؛ فهو طهور . انتهى . فظهـر من ذلك أن لو كانت عنبة أو نحوها على منحاة ، وسقط منها ورق في بركة بقربها ، أو ساقية أو لزا[1] ، فغير ما فيه من المـاء ؛ أنه لا يسلبه

(١) اللزا : مجتمع الماء .

الطهورية ، ما لم يضع ذلك آدمي ذو قصد ، وهو المكلف ، قاله شيخنا .

قال في « الرعاية الكبرى » : وقد يتولد النبات من نجاسة اذا نبت في أرض نجسة ، أو سقي بماء نجس وحده ... الى أن قال : وان سقي النجس أو الطاهر من حب وزرع وثمر وغيرهما ونحو ذلك بماء نجس دائما ؛ فهو نجس . انتهى . فظهر لنا نجاسة جميع أجزاء النخل المسقي بماء نجس من تمر ، وليف ، وكرب ، وعسبان وغيرها ، قاله شيخنا . وذكر ان المخالف وافق لما عثر على هذه العبارة .

قال في « الفروع » : وما سقي أو سمد بنجس من زرع وثمر ، نجس محرم ، نص عليه . وعند ابن عقيل : طاهر مباح . جزم به في « التبصرة » . انتهى . ولا يسع الناس العمل بغيره ، وعمل الناس عليه قديما وحديثا ، وفاقا للأئمة الثلاثة ، قاله شيخنا .

فائدة من كلام الشافعية : الماء الذي يتغير بالعرق وأوساخ أبدان المغتسلين والمتوضئين اذا بلغ قلتين ؛ فهو طهور وإن كثر التغير ، لأنه تغير بطاهر يشق الاحتراز عنه ، وهذا في السواقي والبرك يقع كثيرا ، وهو طهور ، من تقرير شيخنا أبي النصر نقله عن مرشد بن دبيان . انتهى . والظاهر عندنا كذلك ، قاله شيخنا .

ومن كلام شيخ الاسلام احمد بن تيمية :

فصل(١) : وأما الماء إذا تغير بالنجاسة ؛ فانه ينجس بالاتفاق، وإن لم يتغير ؛ ففيه أقوال معروفة :

احدها : لا ينجس ، وهو قول أهل المدينة ، ورواية المدنيين عن مالك وكثير من أهل الحديث ، واحدى الروايات عن أحمد ، اختارها طائفة من أصحابه ، ونصرها ابن عقيل في « المفردات » وابن المني وغيرهما . ثم قال :

---

(١) كلمة (فصل) من كلام ابن تيمية لذلك جعلناها في أول السطر .

الثـاني : ينجس قليل الماء بقليل النجاسة ، وهي روايــة البصريين عن مالك ٠

والثالث : وهو مذهب الشافعي ، واحمد في الرواية الاخــرى ، اختارها طائفة من أصحابه : الفرق بين القلتين وغيرهما ، فمالك لا يحد الكثير بالقلتين ، والشافعي وأحمد يحدان الكثير بالقلتين ٠

والرابع : الفرق بين البول والعذرة المائعة وغيرهما ٠

والصواب هو القول الأول، وإنه متى علم أن النجاسة قد استحالت، فالماء طاهر ، سواء كان قليلا أو كثيرا ، وكذلك في المائعات كلها ٠ وقد ثبت من حديث أبي سعيد رضي الله عنه ، أن النبي صلى الله عليه وسلم قيل له : تتوضأ من بئر بضاعة وهي بئر يلقى فيهـا الحيض ، ولحوم الكلاب ، والنتن ؟ فقال : « الماء طهور لا ينجسه شيء » ٠ قال أحمد : حديث صحيح ، وهو في « المسند » أيضا عن ابن عبـاس رضـي الله عنهما ، أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « الماء طهور لا ينجسه شيء » ٠ وهذا اللفظ عام في القليل والكثير ، وهو عـام في جميع النجاسات ٠ وقد أذن في ازالتها بغير الماء في مواضع : منهـا الاستجمار بالحجارة ، ومنها قوله في النعلين : « ثم ليدلكهما بالتراب فان التراب لهما طهور » ٠ ومنها قوله في ذيل المرأة : « يطهره ما بعده » ٠ فالراجح في هذه المسألة أن النجـاسة متى زالت بأي وجه كان ؛ زال حكمها ، وانما المقصـود التنبيه على أن النجاسة من باب ترك المنهي عنه ، فحينئذ اذا زال الخبث بأي طريق كان ؛ حصل المقصود ٠ ثم قال :

الخامس : أن الماء ينجس بملاقات النجاسة مطلقا ٠

وأما روث ما لا يؤكل لحمه كالبغـال والحمير ؛ فهو نجس عنـد جمهور العلماء ٠ وذهب طائفة الى طهارتها ، وأنه لا ينجس من الأرواث والأبوال الا بول الآدمي وعذرته ٠ فاذا كان الصحيح في الماء أنه لا ينجس

الا بالتغير ، اما مطلقا واما مع الكثرة ؛ فكذلك الصواب في المائعات •
ثم قال :

الوجه السادس [١] : اذا لم يكن لها في الماء والمائع طعم ولا لون ولا ريح ؛ لا نسلم أن يقال بنجاسته أصلا ، كما في الخل المنقلبة وأبلغ ، واطرد ذلك في جميع صور الاستحالة ، فانالجمهور على أنالمستحيلات من النجاسة طاهرة ، كما هو المعروف عند الحنفية والظاهرية ، وهو أحد القولين في مذهب مالك وأحمد ، ووجه في مذهب الشافعي • انتهى •

ومن « روضة ابن عطوة » وفي « شرح العمدة » لبهاء الدين المقدسي : ان الماء لا ينجس حتى يتغير مطلقا • انتهى •

ومن « رسالة الامام العلامة أبي زيد المالكي الملقب مالك الصغير وشرحها » بعد كلام له سبق : ولا بما قد تغير لونه أو طعمه أو ريحه ، لشيء خالطه من شيء نجس أو طاهر ، الا ما غيرت لونه الأرض التي هو بها من سبخة أو حمأة ونحوها •

(ش) فان كان الماء مشوبا بطاهر ، وهو مما لا ينفك عنه غالبا ، كالماء الجاري على التراب والزرنيخ والشب والنورة ، أو شبه ذلك مما هو قرار له ، كالسبخة ــ بالفتح ، أرض ذات سباخ ــ والحمأة ــ بالسكون وهو الطين الأسود ــ أو بما هو متولد منه كالطحلب ــ بضم اللام وفتحها ، وهو خضرة تعلو الماء لطول مكثه ــ فهو طهور سواء تغير أم لا • انتهى • الظاهر أن مذهبنا مثله ، قاله شيخنا •

ومن « الرسالة » و « شرحها » : وان كان مشوبا بنجس ، فان غير أحد أوصافه وهو اللون والطعم والريح ؛ كان نجسا بلا خلاف ، قليلا

(١) في جميع الاصول : الوجه الرابع . والظاهر أنه نقل كلام شيخ الاسلام من مكانين مختلفين .

كان أو كثيرا . وان كان باقيا على أوصافه ؛ فالكثير طهور بالاتفاق ، والقليل كذلك على المشهور ، لكنه مكروه مع وجود غيره . وقيل : ينجس ، وهو قول ابن القاسم ، وعلى هذا يحمل كلام المصنف حيث قال : وقليل الماء ينجسه قليل النجاسة ـ وإن لم تغيره ـ كقدر آنية الوضوء أو الغسل ... الى أن قال : الرابع قوله : قليل الماء ينجسه قليل النجاسة وان لم تغيره ، فالمشهور أنه طهور ، لكنه مكروه مع وجود غيره ، كما تقرر بيانه . انتهى .

ومن « شرح خليل البهرام » في مذهب الامام مالك أيضا : اذا ولغ الكلب في ماء يسير ؛ فهو مكروه . وكل حي عندنا طاهر على المشهور : دمعه ، وعرقه ، ولعابه ، وبيضه ، ولو أكل نجسا ، وسواء كان من سباع الطير أو غيرها . والقيء إذا لم يتغير عن حال الطعام ؛ فهو طاهر ، وإن تغير ؛ فنجس . وأثر ذباب من عذرة ، أي إذا جلس الذباب على العذرة ونحوها ، ثم قعد على ثوب إنسان أو جسده ؛ فإنه يعفى عن أثره ، كطين مطر ، أي ومما يعفى عنه طين المطر ونحوه كماء الرش والمياه المستنقعة في السكك والطرق تصيب الرجل ، ونحو ذلك.وان اختلطت العذرة بالمصيب ، أي أن العفو باق ، ولو كان الطين الذي يصيب المكلف مخالطا بالعذرة ، لا ان غلبت ، أي لا ان غلبت العذرة على الطين أو كانت عينا قائمة ؛ فإنه لا يعفى عنه ، وظاهرها العفو ، أي ظاهر « المدونة » العفو.وذيل المرأة المطال للستر ، ورجل ، أي يعفى عن ذيل المرأة اذا أطالته لقصد الستر ، وعن الرجل المبلولة ، يمران بالنجاسة الجافة ؛ لكونهما يطهران بما بعد النجس من الأرض . انتهى .

ومن « قواعد ابن نجيم » من أئمة الحنفية : المطهرات للنجاسات خمسة عشر :

١ ـ المائع الطاهر القالع ٢ ـ ودلك النعل بالارض ٣ ـ وجفاف الارض بالشمس ٤ ـ ومسح الصقيل ٥ ـ ونحت الخشب ٦ وفرك

المني من الثوب ٧ ـ ومسح المحاجم بالخرق المبتلة بالماء ٨ ـ والنـار ٩ ـ وانقلاب العين ١٠ ـ والدباغة ١١ ـ والتقوير في الفأرة اذا ماتت في السمن (الجامد) ١٢ ـ والذكاة من الاهل في المحل ١٣ ـ ونزح البئر ١٤ ـ ودخول الماء من جانب وخروجه من جانب ١٥ ـ وحفـر الأرض بقلب الأعلى الأسفل •

وذكر بعضهم قسمة المثلي من المطهرات ، فلو تنجس برفقسم ؛ طهر، وفي التحقيق ؛ لا يطهر ، وانما جاز لكل الانتفاع ؛ لوقوع الشك فيهما حتى لو جمعت عادة • كذا في « القواعد الفقهية » وفي « النهر الفائق شرح كنز الدقائق » لابن نجيم أيضا : يطهر البدن والثوب بالماء ، وبمائع مزيل ينعصر بالعصر ، كالخل ، وماء الورد ، والبيلسان ، ونحو ذلك • لا مثل الدهن ، والدبس ، والعسل ، ونحو ذلك ؛ لأنه غير مزيل • ويطهر الخف والنعل غير الرقيق من النجاسة التي لها جرم ـ والا يغسل بالماء ـ بالدلك ، وهو المسح بالتراب ؛ لأنه له أثر في الطهـارة ، لقول محمد في المسـافر اذا أصابت يده النجاسة : يمسحها بالتراب • والمني اليابس بالفرك • ويطهر نحو السيف ، وهو كل صقيل لا مسام له ، بالمسح • وتطهـر الأرض وما كان قائما عليها باليبس وذهاب الأثر ، وهو الطعم واللون والريح ، للصلاة لا للتيمم • والى هنا تبين أن التطهير يكون بالدبغ ، والنزح ، والغسل ، والدلك ، والفرك ، ومسح الصقيل ، والجفاف ، ومسح المحاجم بثلاث خرق ، وانقلاب العين ، كخنزير صار ملحا ، وسرقين صار رمادا ، وخمر صار خلا ، والذكاة ، ونحت الخشب ، وقلب الأرض بجعل الأعلى الأسفل ، والقور ، ودخول الماء من جانب وخروجه من الآخر • قيل : وهبة البعض ، وغسل اللحم ثلاثا اذا وقعت فيه نجاسة حال غليـانه • انتهى •

وقال في « الطرفة شرح التحفة » للحنفية : ولا ينجس الماء الجاري،

وهو الذي يذهب بنفسه ، الا ان غيرته النجاسة طعما أو لونا أو ريحا . انتهى .

ومن « وقاية الرواية في مسائل الهداية » للحنفية : يجوز الوضوء بماء السماء والارض ، كالمطر والعين ، وان تغير بطول المكث ، أو غير أحد أوصافه شيء طاهر ، كالتراب ، والاشنان، والصابون، والزعفران. وبماء جار فيه نجس لم ير أثره ، أي طعمه أو لونه أو ريحه ، وبما في جانب غدير لا يحركه تحريك جانبه الآخر الذي نجس ماؤه ، وهوعشرة أذرع ،في عشرة أذرع . ولا ينجس بالغرف .

وكل اهاب دبغ ؛ طهر ، الا جلد الخنزير والآدمي . وما طهر جلده بالدبغ ؛ طهر بالذكاة ، وكذا لحمه وان لم يؤكل ، وما لا فلا .
فصل بئر فيها نجس ، أو مات فيها حيوان وانتفخ ، أو تفسخ ، أو مات آدمي ، أو شاة ، أو كلب ؛ ينزح كل مائها إن أمكن ، وإلا فقدر ما فيها ، نحو حمامة أو دجاجة ماتت فيها ؛ أربعون الى ستين . وفي نحو فأرة أو عصفور ؛ عشرون الى ثلاثين ، والمعتبر الدلو الوسط .

ومنها أيضا : كحنطة بال عليها حمر تدوسها ؛ فغسل . أو ذهب بعضها ؛ فيطهر ما بقي . وما ليس بحدث ليس بنجس .

ويطهر بدن المصلي وثوبه ومكانه عن نجس مرئي ؛ بزوال عينه ، وعما لم ير ؛ بغسله ثلاثا ، كالخمر والبول ، وعصره في كل مرة إن أمكن ، وخفه عن كل ذي جرم جف ؛ بالدلك بالارض ، وعما لا جرم له ؛ بالغسل فقط ، والآجر المفروش والأرض ؛ باليبس وذهاب الأثر . وقدر الدرهم من نجس غليظ ، كبول ، ودم ، وخمرة ، وخرء دجاجة ، وبول حمار ، وهرة ، وفأرة ، وروث ، وخثي . وما دون ربع ثوب مما خفف ، كبول فرس ، وما أكل لحمه ، وخرء طير لا يؤكل ؛ عفو . وإن زاد ؛ لا . ويعتبر وزن الدرهم بقدر مثقال في الكثيف ، أي الغليظ ،

ومساحته بقدر عرض كف في الرقيق . ولعاب البغل لا ينجس ، طاهر ، أو بول منتضح منه مثل رؤوس الإبر ، ليس بشيء . انتهى . أي ليس بشيء يجب غسله ، ولا يمنع جواز الصلاة ، لأنه لا يمكن الامتناع منه . انتهى من « حاشيته » .

ومن « قواعد ابن نجيم الحنفي » من القاعدة السابقة ، قال : السادس : العسر وعموم البلوى ، كالصلاة مع النجاسة المعفو عنها ، كما دون ربع الثوب من المخففة ، وقدر الدرهم من المغلظة ، ونجاسة المعذور التي تصيب ثيابه ، وكان كلما غسلها خرجت ، وطين الشوارع ، وأثر نجاسة عسر زواله ، وبول سنور في غير أواني الماء ، وعليه الفتوى ، وغبار السرجين ، وقليل الدخان النجس .

ومن ذلك قولنا : ان النار مطهرة للروث والعذرة ، فقلنا بطهارة رمادهما تيسيرا ، والا لزمت نجاسة الخبز في سائر الأمصار .

ومن ذلك طهارة بول الخفاش وخرؤه ، والبعر الذي يقع في المحلب اذا رمي قبل التفتت ، وما يصيب الجلد والثوب من بخارات النجاسة على الصحيح ، وما يصيبه مما سال من الكنيف مما لم يكن أكثر رأيه النجاسة . انتهى .

مسالة مهمة عند الحنفية : الدم اذا اختلط بالبزاق لا يخلو : اما أن يكون غالبا ، أو مغلوبا ، أو مساويا ، فان احمر البزاق بسبب الدم ، صار غالبا أو مساويا ، وكلاهما معتبران في نقض الطهارة وفساد الصوم ، لأنه حينئذ يكون سائلا بقوة نفسه ، فيعتبر . وإن اصفر بالبزاق ، صار مغلوبا ، فلا يعتبر في نقض الطهارة وفساد الصوم ، لأنه حينئذ يكون سائلا بقوة غيره ، فلا يعتبر . وإذا لم تنتقض الطهارة به ، ولا يفسد الصوم بابتلاعه ، فهل هو طاهر أو لا ؟ قال في « الهداية » : ثم ما لا **يكون حدثا ، لا يكون نجسا . يروى ذلك عن أبي يوسف ، وهو**

الصحيح ؛ لأنه ليس بنجس حكما ، حيث لم تنتقض الطهارة به •

وحد ملء الفم من القيء ؛ أن لا يمكن الكلام معه ، وقيل : أن لا يمكن ضبطه الا بتكلف ومشقة ، وهو الصحيح • انتهى •

الظاهر أنه لا يجوز أخذ ماء من ملك الغير الا باذنه ، كالذي بحياض النخل ، والسيل الراكد في العقار لملك ربه له ، فان فعل ؛ فكمغصوب ، الا على قول الشيخ ابن تيمية ومن تبعه • وأما الوضوء منه ، فان كان العقار غير محوط ولا ضرر فيه على المالك ؛ جاز الوضوء لا الأخذ منه ، قاله شيخنا •

الظاهر أن نجاسة الذئب لا يشترط لها تراب ، قاله شيخنا •

الجلد اذا دبغ بنجس ، أو دهن بدهن متنجس ؛ طهر بالغسل ، لأن الذي يبقى عرض ، قاله شيخنا •

قوله : الفأرة تقع في السمن وكان مائعا ؛ فهو نجس • قال بعضهم : حد المائع ؛ بحيث يسيل لو فتح فم الزق • وقال غيره : بحيث لا تسري فيه ، وهو الاولى • وان كل ما لا يمكن عصره كجلد البعير ، أو يضره العصر كثوب الحرير ؛ يكفي رفعه سبع مرات من الماء مع امرار يده عليه ، قاله شيخنا •

الحمنانة(١) إذا وقعت في ماء قليل ، وخرجت حية ؛ فهو طاهر • وان ماتت ، فهل هو ينجس بنجاستها ، أم لا لأن لها قميصا يمنع وصول الدم الى الماء ؟ الظاهر ، مع الثقل والتردد ، أنه لا ينجس • وأما القراد ؛ فلا ينجسه ولو مات ، قاله شيخنا •

ومن « حاشية ابن قندس » قوله : والمنزوح طهور بشرط • ظاهر كلامهم ان ذلك آخر دلو نزحت • وكلام شارح « المنتهى » اشتراط أن تسع قلتين •

---

(١) الحمنانة : الحلمة وهي دودة تقع في الجلد فتأكله . جمع حلم .

وقوله : يحسب مثل نقل الماء من ركيَّة[١] حولها • يدل عليه كلامه في آخر الأيمان ، فنقله قليلا قليلا على العادة مع قولهم : ولو لم يتصل الصب • وقول الشيخ مرعي : لا يعتبر كثرة في اضافة ونزح • لعل فيها سقطا[٢] ، والا ففيها تناقض ، قاله شيخنا •

ظاهرعبارة « التلخيص » و « الرعاية » : اذاكان الماءالجاري لايمكن رجوع أسفله الى أعلاه ، ولو حبس ، فوقعت نجاسة في أسفله • ان الاعلى لا ينجس ، قاله شيخنا •

قال في « الانصاف » : تنبيهات : ظاهر قوله : وان اشتبه طاهر بطهور منفرد ؛ يتوضأ من كل واحد منهما • وضوءين كاملين [٣] من هذا وضوءا كاملا منفردا ، ومن هذا وضوءاكاملامنفردا، وهو أحد الوجهين ، وصرح بذلك وجزم به في « المغنى » و « الكافي » و « الهادي » و « الوجيز » و « ابن رزين » و « الحاوي الكبير » وابن عبدوس « في تذكرته » و« المنتخب » و« المنور » و« الافادات » وغيرهم ، وقدمه في « الرعايتين » و « الحاوي الصغير » و « النظم » ، وهو ظاهر كلامه في « الهداية » و « المذهب » و « المستوعب » و « التلخيص » و « الشرح » و « المذهب الأحمد » و « المحرر » و « الخلاصة » وابن منجا في « شرحه » و « الفائق » و « ابن عبيدان» وغيرهم • قال في مجمع « البحرين » : هذا قول أكثر الأصحاب •

والوجه الثاني : أنه يتوضأ وضوءا واحدا ، من هذا غرفة ، ومن هذا غرفة ، وهو المذهب •

قوله : يتوضأ من ذا غرفة ، ومن ذا غرفة • هذا مع تقاربهما ،

---

(١) الركية : البئر تجمع على ركايا .

(٢) قال الشطي على اتجاه الشيخ مرعي المتقدم : هو ظاهر في النزح دون الاضافة ؛ لأنه مخالف للجمهور . انظر « غاية المنتهى » ١/١٠

(٣) أي يتوضأ وضوءين كاملين من هذا وضوءا ومن هذا وضوءا كما تبين بقية العبارة

وإلا فات التوالي . فاذا خاف فوات التوالي ، فالعمل بقول « المغني » أولى ، بأن يتوضأ من كل منهما وضوءا كاملا . قاله شيخنا .

قال ابن تميم : هذا أصح الوجهين . قال في « تجريد العناية » : هذا الأظهر . قال في « القواعد » : مذهبنا يتوضأ وضوءا واحدا ، وقدمه في « الفروع » و « مجمع البحرين » ، وأطلقهما في « القواعد الاصولية » في موضع . وفائدة الخلاف : إذا كان عنده طهور بيقين ، فمن يقول : يتوضأ وضوءين ، لا يصحح الوضوء منهما . ومن يقول : وضوءا واحدا ، من هذا غرفة ، ومن هذا غرفة ، يصحح الوضوء كذلك مع الطهور المتيقن .

الثاني : انه لا يتحرى . وهو المذهب . انتهى .

قال في « جمع الجوامع » : ولا بأس بماء سقايات الاسواق ، والاحواض التي بنى بها الناس في الطرقات ، ثم قال : وان أخبره عدل بنجاسة الماء وعين السبب ، قبل ، وقيل : مطلقا . وفي قبول قول المميز ومستور الحال ، وجهان . انتهى . فقول الشيخ مرعي : وعين السبب . مخالف على قول . وكذا قوله : أولا واعتقد صدقه ، لكن يعمل بهما في بعض الاحوال ، مع أن الشيخ منصور جزم بضده .

ومن وطيء رطوبة بليل ، لم يلزمه غسلها ولا شمها ، صرح به ابن القيم ، قاله شيخنا .

قال في « الانصاف » : ومنها البيضة اذا صارت دما ، فهي طاهرة على الصحيح ، قاله ابن تميم . وقيل : نجسة . قال المجد : حكمها حكم العلقة ، وأطلقهما في «الفروع» . وذكر أبو المعالي وصاحب «التلخيص» نجاسة بيض مذر ، واقتصر عليه في «الفروع» . انتهى . وعبارة «الاقناع» بخط مؤلفه بيده: والبيضة المذرة التي كانت دما . وفي غيرها كالتي شرح عليها الشارح ، والبيضة المذرة التي كانت دما ، ساقط منها حرف ، أو مشى على القولين فيها ، قاله شيخنا .

إذا تنجس ماء كثير بالتغير ، ثم زال تغيره ، وقد حسر الماء عن حده الأول ؛ فالظاهر أن جوانب الحوض التي أصابها الماء في نجاسته ، أنها نجسة تحتاج لغسل ، بخلاف دن الخمرة للمشقة ، قاله شيخنا • قوله : يعفى عن يسير دم ، ولو دم حائض ونفساء • الظاهر أنه ان لم يتعقب بولا ، والا نجسه مخرج البول •

وولد البهيمة إذا لم يكن معه دم ؛ فهو طاهر ، فان جهل الحال ؛ فهو طاهر ، لأن الغالب خروجه بلا دم ، وانما يكون الدم بعده • ولعاب الطفل طاهر ، ولو تعقب قيئا • والظاهر أن ما حول الفم كالأنف، والشفتين مثله ، قاله شيخنا • قوله : سؤر ما دون الهر طاهر • الظاهر نجاسة سؤر الغراب ؛ لأنه أكبر من الهر ، وظاهر كلام منصور في « شرحه للمنتهى » أن الغراب أكبر من الهر ، لأنه عد ما فوق الهر خلقة ، ثم مثل بالعقاب ، والصقر ، والحدأة ، والبومة ، وغراب البين ، والأبقع • وكذلك نقل عن الخزرجي نجاسة سؤر الغراب ، قاله شيخنا •

اذا وطىء نجس ، كحمار في ماء كثير ، وطار منه رشاش ؛ فطاهر بخلاف ما علقه ثم نفضه ، كالذي بذنبه اذا نفضه ، قاله شيخنا •

ما قولكم اذا تغير ماء بئر بسبب رج الآدمي لها بالدلو ، هل يكون الماء طهورا ، أم لا ؟ واذا كانت بئر موقوفة لنفع المسلمين ، وغالبها للمصلين ، فأخرج منها شخص دلواً مملوءة ماء ، والحال أن الدلو وقف كذلك ، أو شرع في اخراجها ، ثم أتى آخر فأخذها منه ، هل يكون ذلك الماء مغصوبا ، أم لا ؟

الجواب : ماء البئر المغربة التي هي المسقاة لا بعطن ؛ يرفع الحدث ، ويزيل النجس ماؤها ولو تغير بصفرة أو كدرة ، ونحو ذلك •

الثانية : اذا أخرج انسان دلوا مملوءة ، أو شرع في إخراجها وفصلها عن الماء ؛ ملك ما فيها والحالة هذه ، كتبه عبد الله بن محمد بن ذهلان

ومن خطه نقلت . اذا أمر غير مكلف بزعب[1] ولو من بئر ، فهو كالغاصب ، فان أصابه شيء بسبب الزعب ، ضمنه . وأما ان زعب بلا أمر ، وأفرغها في القرو[2] ، فالظاهر إباحته ، لعدم تموله ، وكذا نقل عن البلباني مثله ، وأقل ما فيه الكراهة مع الامر ، الا باذن وليه العدل ، قاله شيخنا . وأجاب الشيخ سليمان : بأنه لا يملكها الا بوضعها في انائه ، لأن الماء بني على الاباحة ، فالفعل محرم ، والماء طهور . انتهى . مع أني راجعت فيها شيخنا ، فجزم بمثل ما تقدم ، وزاد : ان ذلك الماء محرم على غير من أخرجها الا باذنه ، وأنه يملكه بذلك الاخراج ، والله أعلم . (ومنه : انه لو تغير الماء بروث فيها على طول المدة حتى صار الماء أسود كالزفت ، متغير اللون والطعم والرائحة ، فانه لا يسلبه الطهورية ، لأنه يشق صون الماء عنه خصوصا الآبار التي في الموارد والله أعلم) .

ومن « الآداب الكبرى » قال الخلال : أخبرني محمد بن يزيد الواسطي عن أيوب ، قال : سألت أبا قاسم[3] عن الغلام يسلمه أبوه الى الكتاب ، فيبعثه المعلم في غير الكتابة ، فمات في ذلك العمل . قال : هو ضامن . وهذا متجه على أصل مسألتنا ، كما ذكره أحمد فيمن استقضى غلام الغير في حاجة أنه يضمن . انتهى .

ما قولكم فيما اذا تغير ماء البئر بسبب حفرها ، هل يسلبه الطهورية ، أم لا ؟ الجواب : اذا كان تغير الماء المذكور بطاهر من نزح لا يشق صونه عنه ، انسلب الطهورية سواء كان بسبب الحفر أو غيره ، كتبه محمد النبلي ، ومن كتبه نقلت .

(١) زعب الاناء : ملأه .
(٢) حوض طويل مثل النهر ترده الابل .
(٣) في نسخة مكتبة الرياض : أبا هاشم .

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : الجدار الـــذي فيه التمر اذا غسل وجهه غسلة واحدة[1] وزالت النجاسة ؛ طهر ، ولا يشترط زوال التمر • والودك الجامد اذا تنجس ؛ لا يطهر الا بقلع وجهه ، لا بغسله ، الا عند القاضي أبي يعلى • وظاهر العجين اذا تنجس ؛ لا يطهر بغسله • والبـــاب المنصوب اذا تنجس ؛ يطهر بواحدة ، لأنه متصل بالأرض • والتمرة اذا تنجست ؛ تطهر بالغسل • وكذلك رُبّ التمر ، والله أعلم ، ومن خطه نقلت •

قوله : ولم يكن مجتمعا من متنجس يسير • مثله ساقي يجري منه الماء الى بركة ، وفيه خرء غراب ، أو كلب ، والساقي لا يجيء[2] قلتين ، فما اجتمع في البركة ؛ فهو نجس ولو بلغ قلا لا كثيرة ، بخلاف ما اذا كانت النجاسة في البركة ، فانه ما دام الماء قليلا ؛ فنجس ، وإذا كثر ؛ فطهور ، قاله شيخنا • قال الشيخ أبو العباس : اذا وقعت نجاسة في ماء ولم يتغير ؛ لم ينجس في أظهر قولي العلماء • انتهى •

من « حاشية ابن قندس » قوله : ولا تزول طهورية ماء يكفي طهره ، بمائع طاهر يغيره في الأصح ، وإن لم يكف ؛ فروايتان • هـــذه العبارة ظاهرهـــا مشكل من جهـــة المعنى والنقل • أمـــا جهة المعنى ؛ فلأن ظاهرها أن الطهورية تزول في الصورة الأولى على قول ، لقـــوله : في الأصح ، وانها تزول في الثانية في احدى الروايتين ، وهذا مخالف لما قد عرف من قاعدة المذهب ، من أن الماء اذا خالطه شيء من الطاهرات التي لها تأثير في زوال طهورية المـــاء ، إذا غيرته • وإن لم تغيره ؛ لم تسلبه الطهورية ، لما قدمه ويأتي • وظاهر ذكره في المسألة المتقدمة ، لا يوافق ما ذكره في هـــذه في قاعدة المذهب ، ولأن القول بزوال الطهورية في هذه المسألة على ظاهر ما ذكره ؛ لا يوافق بعضه بعضا ، لأن كلامه دل

---

(١) على هـــامش نسخة مكتبة الرياض : لعله اذا كان التمـــر يابسا وشق قلعه .

(٢) كذا في الاصل ولعله يقصد : لا يبلغ .

على أنه إذا كان يكفيه لطهارته ، أنه لا تزول طهوريته في الأصح . واذا كان جنبا ، وعنده ما لا يكفيه لطهارته ، أنه تزول طهوريته في احدى الروايتين من غير ترجيح.ودل كلامه على أنه لا تزول طهوريته ، اذا كان يكفيه لطهارة الحدث الاصغر ... الى أن قال :

وأما النقل ، فالذي عليه كلام الأشياخ المحققين ، أن الكلام إنما هو في جواز الطهارة منه ، وعدم الجواز ، وأن الطاهر يصير طهورا لما استهلك في الطهور ، وأنه محكوم عليه بأنه طاهر على ما كان عليه ، فما غسل به ، لم تحصل طهارته ، لكونه بغير طهور . وأما كون الطهور يكون طاهرا لكونه لا يكفي الطهارة ، فليس هذا في كلامهم ، بل كلامهم صريح ، أو قريب من الصريح ، بأنه طهور على ما كان عليه ، الا أن يكون الطاهر ، بحيث لو خالفه في الصفة ، غيره ، وأن يكون أكثر من الطهور ، أو يقدر بالخل على الخلاف فيه . ثم ذكر كلام الأشياخ ، ثم قال :

فالحاصل أن كلام الجماعة المحققين يدل على أن الطاهر ، هل يصير تبعا للطهور ، ويصير حكمه حكم الطهور ، أم هو باق على ماكان عليه ؟ وأما الطهور ، فلم يقل أحد منهم : انه تزول طهوريته . والمصنف ساق الخلاف في الطهور ، هل تزول طهوريته ، أم لا ؟ فما ذكروه ، وجهه ظاهر ، وما ذكره ، مخالف لما قاله المحققون ، وهو مشكل . نسأل الله التوفيق للصواب . انتهى . هذا ملخص كلامه .

إذا بني جدار من طين متنجس ، فما دام الجدار قائما ، فظاهره طاهر بعد (مرور) المطر عليه ، بخلاف باطنه . وان دق وصار ترابا ، وصب عليه ماء ، طهر ، أشار اليه في « الانصاف » . فان وقع في بئر فصفت ، فطاهرة . وقبل صفوها ، إن كان فيه عويدات[1] مجبولة مع

(١) في نسخة مكتبة الرياض : « تبن أو شبهه » .

الطين ؛ فنجس • أو كان متغيرا ؛ فكذلك مع ثقلها ، من تقرير شيخنا •

اذا وقعت فأرة في دهن مائع ، ولم يتغير بها ، ألقيت وما قرب منها، ويؤكل (الباقي) ويباع في أظهر قولي العلماء ، قاله أبو العباس ابن تيمية قدس الله روحه ، والمذهب خلافه •

ومن جواب له أيضا بعد كلام سبق : وأما ما عفي عنه في الجملة ، كدم الجروح والدماميل ، وما يعلق بالسكين من دم الشاة ونحو ذلك ، فهذا اذا وقع في ماء أو مائع ؛ فقيل : ينجسه ، وبه يقول بعض أصحاب الشافعي وأحمد • والصحيح : أن هذا يعفى عنه في المائعات كما تقدم ؛ وقد كان أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم يدخل أحدهم يده في خيشومه فيلوث أصابعه بالدم ، فيمضي في صلاته ، وكذلك كانت أيديهم تصيبها الدماميل والجراح ، ولم ينقل عنهم أنهم كانوا يتحرجون من مباشرة المائعات حتى يغسلوا أيديهم • وثبت أنهم يضعون اللحم في القدر ، فيبقى الدم خطوطاً ، وهذا لا أعلم بين العلماء خلافاً في العفو عنه ، وأنه لا ينجس باتفاقهم • انتهى •

قوله في « الانصاف » : أو بنزح يبقى بعده كثير • (مفهومه) أنه لو بقي بعده قليل ؛ أنه لا يطهر ، وهو المذهب ، وقيل : يطهر • قال في « مجمع البحرين » قلت : تطهير الماء بالنزح لا يزيد على تحريكه ؛ لأن التنقيص والتقليل ينافي ما اعتبره الشرع فيدفع النجاسة من الكثرة ، وفيه : على أنه اذا حركه فزال تغيره ؛ طهر لو كان به قليل ، لكنه يدل على أنه اذا زال التغير بماء يسير[1] أو غيره من تراب ونحوه ؛ طهر بطريق الأولى ، لا تصافه بأصل التطهير • انتهى • فظهر منه أن المقدم لا تكفي الخضخضة ، لكن يكفي نزح منه ولو يسيراً مع الخضخضة •

---

(١) وفي حاشية نسخة مكتبة الرياض : (هذا اذا كان الماء دون القلتين، وإلا فطهور ، كما اذا كثرت الفروب ــ الدلو العظيمة ــ وصب الماء في اللزا ــ مكان اجتماع الماء ــ دفعة واحدة ؛ فإنه لايضر ذلك) •

وان زال بها فقط ، فهل يكون نجسا كالخمرة اذا خللت ، أم يطهر اذا مضى زمن يصفى فيه ؟ فيها ثقل ، وميله (الى) أنه لا يطهر ، من تقرير شيخنا .

لا اشكال في نجاسة الماء الذي سقي فيه حمار ؛ لأنه لا ينفك غالبا من روثه ، ونقل عن البلباني مثله ، وقال : هذا من باب اليقين لا الشك. وقد أشار في « شرح الاقناع » في الماء المسخن بنجس ما يعضده ، قاله شيخنا .

الإمغار نجس ولو يسيرا ؛ لأنه لا يعفى عن يسير النجاسة في المطعوم ونحوه . وظاهر كلام ابن عطوة نحوه طهارته ، والأول أقوى ، قاله شيخنا.وميل الشيخ عبد الوهاب لكلام ابن عطوة : اذا كان يسيرا.

ومن جواب أمين[1] الدين بن صفي الدين الشافعي : وأما تطهير الأرض من البول بالماء ، فانها تطهر إذا صب عليها ما يغيره ، أي يغير صفة البول ، ويجري عليها ، لا في الارض الرخوة ، فانه لا يطهر الا بقلع ترابها ، كذا قاله المحاملي[2] ووافقه المتأخرون . انتهى .

من « بدائع الفوائد » لابن القيم : كم قدر التراب المعتبر في الولوغ؟ أجاب أبو الخطاب : ليس له حد ، وانما هو بحيث تمر أجزاء التراب مع الماء على جميع الاناء . وأجاب ابن عقيل : بأن يكون بحيث تظهر صفته ، ويغير الماء . وأجاب ابن الزاغوني ، فقال : النجاسات على ضربين : نجاسة لا تزول عن محلها الا بالحت والقرض والتراب الذي يظهر أثره ؛ فذلك واجب .

الثاني : ما يكفي فيه افراغ الماء ، ففي وجوب التراب فيها

(١) في نسخة مكتبة الرياض : معين الدين .
(٢) في نسخة مكتبة الرياض : المحلي .

لأصحابنا وجهان : أحدهما : وجوبه عينا • والثاني : مستحب • والقائلون بوجوبه : اذا كان المغسول مما لا يضره التراب ، كالثوب ونحوه ، فهل يجزئه ما يقع عليه اسم التراب وان لم يظهر أثره ؟ فيه عن أصحابنا وجهان : أحدهما : لا يجزئه الا ما يظهر أثره • والثاني: يجزئه ما يقع عليه الاسم ، وان لم يظهر أثره • انتهى •

والظاهر أن السيل الكدر ، اذا غسل به نجاسة الكلب ونحوه • أجزأ ، قاله شيخنا •

اذا نزح البئر فتكدر المـاء من النزح ؛ فطهور ، لأن كدره في مقر الماء ولو كان في حمأة ، بخلاف العطن الحادث ؛ فانه يسلبه الطهورية ، قاله شيخنا •

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : وأما الماء الذي في الأحواض؛ فهو في حكم الغصب ، إلا عند ابن القيم ومن تبعه ، والشافعي ، اذا علمت رضى صاحبه ، أو كان عرفا • انتهى •

ومن «روض الطالب» لاسماعيل المقرىء الشافعي و « شرحه للقاضي زكريا الانصاري » : وان سقيت سكين ، أو طبخ لحم بماء نجس ؛ كفى غسلهما ، ولا يحتاج الى سقي السكين ، وغلي اللحم مع عصر اللحم[1] •

وقوله « كالروضة » على ضعيف ، وهو اشتراط العصر • انتهى •

---

(١) وعلى هامش نسخة العنقري : مسألة : ولبن الميتة نجس ؛ لأنه مائع في وعاء نجس ، فتنجس به ، وكذلك انفحتها في ظاهر المذهب ؛ لما ذكرنا ، وهو قول مالك والشافعي ، وروي أنهـا طاهرة ، وهو قول أبي حنيفة وداود ؛ لأن الصحابة رضي الله عنهم اكلوا الجبن لما دخلوا المدائن ، وهو يعمل بالأنفحة ، وذبائحهم ميتة ؛ لأنهم مجوس ، والأولى أولى ؛ لأنه مائع في إناء نجس ، أشبه ما لو حلب في اناء نجس . وأما المجوس ، فقد قيل : إنهم ما كانوا يذبحون بأنفسهم ، وكان جزاروهم اليهود والنصارى. والأصل الحل ، فلا يزول بالشك .

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : وأما قولهم : من تيقن نجاسة شيء ، أو طهارته ؛ بنى على اليقين ، فهذا في الاماكن ، والأواني والبهائم ، وغير المكلفين سيما المصلين ؛ فإنهم لا يدخلون في هذا التعبير بالكلية .

ولا يخفاك أن طهارة الاشياء النجسة فيها ثلاث روايات : احداها : يطهر بواحدة ، وهي مذهب مالك ، ومن خطه نقلت .

ومن « الفروع » بعد كلام سبق : وفي النجاسات سبعا ، نقله واختاره الاكثر ، وعنه : ثلاثا ، اختارها في « العمدة » ، وعنه : المعتبر زوال العين بمكاثرتها ، اختاره في « المغني » و « الطريق الاقرب » وفاقا ، وعنه : لا عدد . انتهى .

= وقد روي أن الصحابة رضي الله عنهم لما قدموا العراق ؛ كسروا جيشا من أهل فارس بعد أن وضعوا طعامهم ليأكلوه ، فلما فرغ المسلمون منهم ؛ جلسوا فأكلوا الطعام ، وهو لا يخلو من اللحم ظاهرا . فلو حكم بنجاسة ما ذبح في بلدهم ؛ لما اكلوا من لحمهم ، وإذا حكمنا بطهارة اللحم ؛ فالجبن أولى . وعلى هذا ، لو دخل الانسان أرضا فيها مجوس واهل كتاب ؛ كان له أكل جبنهم ولحمهم ، لما ذكرنا . انتهى . من « الشرح الكبير » . قال ابن رجب في « القواعد » : ومنها الأكل من الاطعمة في دار الحرب ، وإطعام الدواب المعدة للركوب ، فإن كانت للتجارة ؛ ففيه روايتان ، وان كانت للصيد بها ؛ فوجهان ، وسواء كان يحتاج إليه ، أو لم يكف في أشهر الطريقتين ، وفي الثانية : لا يجوز إلا للحاجة بقدرها . وفي رد عوض في المغنم روايتان ، وهي طريقة ابن أبي موسى . واختلف الأصحاب في محل الجواز ؛ فقيل : محله ما لم يحرزه الامام ، فاذا أحرزه ، أو وكل به من يحفظه ؛ لم يجز الأكل الا للضرورة ، وهي طريقة الخرقي ، ولأن إحرازه منع من التناول منه . وأما قبل الاحراز ؛ فان حفظه يشق ويتسامح بمثله عادة . وقيل : يجوز الأكل ما داموا في أرض الحرب إن أحرز ما لم يقسم ، وهي طريقة القاضي وإن فضلت .

وإذا أفرغ إنسان دلواً في حمـام ليغتسل بهـا ؛ لم يجز الآخر أن يسبقه إلا باذنه ، فان فعل فكغصب ، ولأنه للأفراد وضعه . وأمـا إذا أفرغها في الحمام الذي جعل للوضوء ؛ فلكل الوضوء بلا إذنه ، لأنه وضع للعامة شرعا ، فلا يختص به أحد ، قاله شيخنا .

إذا سقي حمار في منحاة[1] ولو مع غيره ، فروث فيها ولم يلقط ، أو بال في أثنائها ؛ فالظاهر نجاسة الماء الذي في اللزا ، أو يخرج منه مالم يكن يسع قلتين ولا ينقص عنهما ، وليس مجتمعا من ذلك ، بل قبله . وللشريك منع شريكه من السقي على حمار في المنحاة المشتركة ؛ لملازمة النجاسة بذلك قطعا لا شكا . كما نقل عن البلباني أن نجاسة هذا الماء لما وصف له الحال ؛ من باب اليقين لا الشك ، ولأن السريح يمـر على المنحاة المختلط فيهـا عطن الحمار وغيره ، ثم على اللزا ، والدراجة ، ويقع ما عليه في اللزا ، ويمر على الدراجة وهو رطب ، ثم المنحاة ، فيعلقه العطن ، فيرده على الدراجة التي هي ملازمة لصب كل غـرب ، مع أن النجاسة في ذلك لا تعفى ، ولو لم يدركها الطرف ، ولقولهم : وإن وقع هو ونحوه في مائع فمات ؛ ألقي الذائب ، فان اختلطا ؛ ألقي الجميع . وقولهم : وان احتمل تغير الماء بشيء فيه من طاهر وغيره الخ ، وقولهم : يكره الدياس على الحمير ، ونقل أبو طالب : لا ينبغي . فأقل الأحوال الكراهة في ذلك ، مع أن الظاهر لنا النجاسة ، والمـرء يحتاط لدينه ، قاله شيخنا .

ومن « المدخل » لابن الحاج المالكي : الخامسة والخمسون : إذا قام المستبرىء من البول فلا يخرج بين النـاس وذكره بيده ، وان كان تحته ثوب ؛ فإن ذلك شوهة ومثله ، وكثير من الناس ينقده ، وقد نهي عنه . فان كان ضـرورة بالاجتماع بالنـاس ؛ فيجعل عن فرجه خرقة

(١) المنحاة : مسيل الماء إذا كان ملتويا .

يشدها عليه ، ثم يخرج ، فاذا فرغ استبرأ . انتهى .

قال في « الرعاية » : ويجزىء الاستجمار بكل طاهر ، جامد ، خشن ، منق ، حلال ، وان كان أرضا ، أو جدارا ، أو خشبا ، أو خزفا ثمينا ونحو ذلك . ولا يجزيء ماله حرمة ، كطعام آدمي ، أو بهيمة ، حتى التبن ، وفي الحشيش وجهان . انتهى .

ومن « جمع الجوامع » : والمستحب في الاستنجاء بالوسطى تحت البنصر . انتهى .

قال في « الإنصاف » : قوله : وإن توضأ قبله ، فهل يصح وضوؤه ؟ على روايتين ، أطلقهما في « الهداية » و « الفصول » و « الإيضاح » و « المذهب » و« المستوعب »و« الكافي » و« الهادي »و« التلخيص» و « البلغة » وابن منجافي « شرحه » وابن تميم و « تجريد العناية » وغيرهم ، احداهما : لا يصح ، وهو المذهب . ثم قال : الثانية : يصح ، جزم به في « الوجيز » و « نهاية ابن رزين » و « المنور » و « المنتخب» وصححه في « النظم » و « التصحيح » قال في « مجمع البحرين » : هذا أقوى الروايتين ، واختارها المصنف ، والشارح ، والمجد ، وابن عبدوس في« تذكرته » ، والقاضي ، وابن عقيل ، وقدمها في « المحرر ». انتهى .

ومن كتاب « المدخل » لابن الحاج المالكي : يكره له أن يستجمر في حائط يملكه ؛ لأنه قد ينزل عليه المطر ، أو يصيبه بلل من الماء ، ويلصق في أحد أو غيره فتصيبه النجاسة.ولا يستجمر في حائط مملوك ، أو حائط مسجد ؛ لأنه تصرف في ملك الغير ، ولا في حائط وقف ؛ وذلك لا يجوز ، بل حرام بالاتفاق . انتهى .

واذا أراد الاستجمار بالأرض ، فظاهر كلام ابن عطوة أنه يكون

في ثلاثة مواضع فأكثر ؛ لأن المكان الواحد اذا كرره فيه لوثه ، قاله شيخنا .

قوله : موضع العادة . حده أبو العباس في « شرح العمدة » بأن ينتشر الغائط الى نصف باطن الالية فأكثر ، والبول الى نصف الحشفة فأكثر ، من « هامش الاقناع » بخط مؤلفه .

ومن « مختصر الغزنوي » الحنفي : ويستحب أن يستاك بعد الاستنجاء بالماء قبل الوضوء ، وحالة الاستبراء . فاذا أراد التسوك ؛ ينبغي أن يأخذ بيده اليمنى ، ويبدأ بالاسنان العليا ، من الجانب الأيمن، ثم الأيسر ، ثم بالسفلى من الجانب الأيمن ، ثم بالأيسر ، ثم يستاك عرضا وطولا ، الى أن يطمئن قلبه بزوال الخلوف ، والمستحب ثلاث مرات بثلاث مياه . ويستاك بالمداراة خارج الاسنان وداخلها ، وأعلاها وأسفلها ، ورؤوس الأضراس ، وبين كل سنين ، ويكون رأس السواك لينآ ومحرفا ، فان لم يكن له سواك ، فبأصبعه ، وبالسبابة أولى . ويدعو عند ذلك : اللهم طيب نكهتي ، ونور قلبي ، وطهر أعضائي ، ومحص ذنوبي ، وأدخلني برحمتك في عبادك الصالحين . انتهى .

ويستحب أن يتسوك ثلاثا ، وفي كل مرة الماء بفيه ، قاله شيخنا . قال الشيخ ابن عطوة : سألت شيخنا عن قوله : يباح استعمال كل اناء طاهر مباح . فقال : المراد بيباح الاول أحد الاقسام الخمسة ، وهي : الواجب ، والمندوب ، والمباح ، والمحظور ، والمكروه . وبالثاني : ضد الحرام . واستشكل هذا الكلام ابن قندس ، قال : لأنه جعل المباح قيدا لتعريف ما يباح ، فكأنه قال : يباح المباح . ومعنى قول الفقهاء : أو غلب على أجزائه أن تكون أجزاء المخالط للماء أكثر من أجزاء الماء . انتهى .

الظاهر لنا في غسل السطح ؛ طهارة ما مر عليه من الماء ، سواء بدأ من

أعلى السطح أو أسفله ؛ اذا كان السطح مستويا ، وإن كان فيه نجس فانفصل منه إلى طاهر ؛ فالمـاء طاهر ، لانفصاله عن محل طهر . وكذا لو كان في بدنه ، فما دام متصلا ؛ طهر ما أصابه ، فان انفصل ثم رده ؛ فمسلوب الطهورية ، قاله شيخنا .

قوله : وإن وقع هر ونحوه ينضم دبره في مائع الخ . الظـاهر أن الضفدع مثله ، وكذا السحيلة ، والسعودة ، والأبرص ، وفيما أظن أني وقفت على عبارة تعضد ذلك ، وكذلك الضب ينضم دبره ، وهذا الذي قرره لنا الشيخ محمد ، قاله شيخنا .

قوله : يكره سؤر الفأر الخ . هل السؤر ما أكل منه ولو يسيرا من كثير ، أم لا ؟ الظاهر أنه لا يكون سؤرا حتى يأكل نصفه ، أو يكون الأكل من فرد كتمرة ونحوها ؛ فانه يصدق عليها أنها سؤر ، والاحتياط ترك الجميع ، قاله شيخنا .

قوله : يحرم بوله في طريق ... إلى أن قال : وتحت شجرة مثمرة الخ . الظاهر أن ذلك خوف النجاسة ، فاذا دفنها دفنا جيـدا ، أو بال بعيدا منها ، بحيث لو هبت الريح لم يقع عليه من ثمرها شيء ، ولم يكن في طريق المار اليها قاصدا ؛ لم يحرم ، قاله شيخنا .

والظاهر عدم جواز البول والغائط في كل مجتمع للناس ، كحوش ، وموسم ، لأنه يحتاج له لمرور ، وجلوس ، ووقوف في بعض الزمن . واذا كان في حائط كوة تفضي الى عقار ، فأراد البول فيهـا ، فان كان غير محوط ، أي العقار ، جاز ذلك ، كالبول في وسطه ، وان كان محوطا ؛ ففيه شيء ، لكنه أسهل من السوق ، والله أعلم ، قاله شيخنا .

قال الشيخ أبو بكر الجراعي الحنبلي في فوائد السواك ومنافعه (شعرا) :

الحمد لله الذي هدانا ... فكم له من نعمة حبانا
ثم الصلاة والسلام أبداً ... على النبي المصطفى محمدا
وآله وصحبه الكرام ... القانتين في دجى الظلام
وبعد فالسواك من عرجون ... مندوب أو أراك أو زيتون
وشبه هذا ما عدا المضرا ... كفاك ربي ضررا وشراً
كذاك عود قد غدا مفتتاً ... عند السواك منعه لقد أتى
فظاهر القول تساوت فضلا ... وفي احتمال الأراك أولى
بأصبع هل يحصل المراد ... أو خرقة إن عدم الأعواد
أو يحصلان مطلقا قد قالوا ... أو لا تسمَّع إنها أقوال
وتحصل السنة إذ ذاك إذا ... بقدر ما أزاله من الأذى
وهو مؤكد لدى انتباه ... ثم القراءه في كتاب الله
كذا الصلاة مع تغير الفم ... ثم الوضوء والدخول فاعلم
أعني إلى المنزل يا إمامي ... واجعله شبراً واستمع كلامي
وباليمين اقبض أو اليسار ... فعندنا فيه الخلاف جار
وفوقه ثلاثة قد حرروا ... وتحته الإبهام ثم الخنصر
ابدأ به بالجانب اليمين ... عرضا على الأسنان للتبيين
كذا على اللثة واللسان ... عليه طولا يا أخا البيان
مسنونة في سائر الأحوال ... إلا الصيام بعد ما زوال
فإن فيه الخلف في الكراهة ... مع الإباحة يا أخا النباهة
وجاء الاستحباب عن إمام ... وهو اختيار العالم الهمام
وجوبه نفي عن الانسان ... إلا النبي المصطفى العدنان
فإن فيه الخلف في الوجوب ... هذا كذاك سائر الشعوب
البيهقي قد روى مرفوعا ... يكون خلف اذنه موضوعا

أما أبو داود حقـا قد وقف	هذا على زيد بن خالد وقف
فاحرص عليه كي تنال أجـراً	مع رضى مولاك فهو أحـرى
فوائد السـواك يا إخـواني	به تـزول صفـرة الأسنـان
يطهـر الأفواه يرضي الـربا	يسهل النزع ويبطي الشيبـا
يحسن الصوت يذكي الفطنة	يزيد في العقـل يصيب السنة
به تقـوى لثـة الأسنـان	يـزيد في فصـاحة اللسـان
يحد أبصـاراً يـزيد أجـراً	يطيـب النكهة ينفي الفقـرا
يزيل أيضـا حفـرة الأسنان	ويقطع السـوداء في الأبدان
ينقي الدماغ يا أخا الإحسان	وتحصـل القـوة للأبدان
صلبـا قويا يذكر الشهـادة	عند الممـات لامرىء اعتـاده
ينفي عـذاب القبر والصداعا	رطوبة الأجساد والأوجـاع
مـلائك الله له مصـافحـة	حـين ترى الأنوار فيه لائحة
يقطع البلغم يطـرد المنـام	يحصل العون به على الدوام
أيضـا يكون يا أخي مصححا	لمعـدة الآكل ذاك واضحـا
به الصـلاة فضلت سبعينـا	رواه أحمـد لنـا يقينـا
ويهزم العـدو في الضـراب	وفقـك الرحمن للصـواب
وذكـروا في لفظـه المنـافع	ترك السواك ينبغي يا سـامع
لرمـد أو عطش أو تخمـة	أو خفقان قد أتى أو لقوة (١)
أو لسعـال قد عرض أو قيء	وقاك ربي ضـرر كل شـيء
هـي ثـلاثون من الفـوائد	مع خمسـة لقـد أتت زوائد
فاسمع هـداك الله ذي المقالة	لنـاظمهـا من ربه الإقالة
يسأل مولاه مجيب الـداعي	هو نجل زيد نسبه جـراعي

(١) اللقوة : داء يصيب الوجه ، يعوج منه الشدق إلى جانبي العنق .

يدعى أبا بكر خويدم السنن	وقاه مولاه مضلات الفتن
مع جملة الأصحاب والإخوان	السالكين لمنهج الايمان
والحمد لله على التمام	ثم صلاة الله مع سلام
على النبي سيد الأنام	والآل والصحب لها ختام
ما ناحت الورق على الأفنان	وحن مشتاق إلى الأوطان

قوله في الوضوء : ثلاث[1] . أي تعم كل مرة جميع العضو . وغسل اليدين عن نوم الليل ، اذا تركه سهوا أو جهلا ؛ سقط بشروعه في الوضوء ، قاله شيخنا .

قال في « الفروع » : قال ابن الجوزي : المحرم من الدم ؛ المسفوح. قال القاضي : فأما الدم الذي يبقى في خلل اللحم بعد الذبح ، وما يبقى في العروق ؛ فمباح ، ولم يذكر جماعة إلا دم العروق . قال شيخنا : لا أعلم خلافا في العفو عنه ، وأنه لا ينجس المرقة ، بل يؤكل معها ... إلى أن قال : ولا يعفى عن يسير بول خفاش ، ونبيذ مختلف فيه ، وودي ، وقيء ، وبول بغل ، وحمار وعرقه وسؤره ، وجلالة قبل حبسها ، وعنه : بلى ، وفاقا لأبي حنيفة . وكذا في رواية : أن نجس بول مأكول وروثه ، وذكرها الشيخ في بول فأر ، وعنه : سؤر بغل وحمار . مشكوك فيه ، فيتيمم معه . انتهى من « الانصاف » . وفي رواية : لا يشترط لغسل نجاسة ، ما عدى كلب وخنزير ، الا غسلة واحدة ، وقال في « الوجيز » : (بل) يشترط ثلاثا . انتهى .

ومن كلام أبي العباس ابن تيمية ، بعد كلام له سبق : وذلك أن ما حرم الله عليهم ؛ الدم المسفوح المصبوب المهراق ، فأما ما يبقى في العروق ؛ فلم يحرمه الله ولكن حرم عليهم أن يتتبعوا العروق كما يفعل اليهود ، ثم قال : والسكين ، أي سكين القصاب ، يذبح بها ،

(١) في نسخة مكتبة الرياض : ثلاثا ثلاثا

ويسلخ بهـا ، ولا يحتاج إلى غسل ؛ فان غسل سكين القصاب بدعة ، وقد ثبت أنهم كانوا يضعون اللحم في القـدر ، فيبقى الدم في المـاء خطوطا ، وهذا لا أعلم فيه بين العلماء خلافا في العفو عنه ، وأنه لاينجس باتفاقهم ، وحينئذ فأي فرق بين أن يكون الدم في مرق القدر أو مائع آخر ، أو كونه في سكين أو غيرها ؟! انتهى .

قال في « الانصاف » : قوله : وما أصابه فم الكلب ، هـل يجب غسله ؟ على وجهين ، وهما روايتان ، وأطلقهما في « الهداية » و« المذهب» و « المستوعب » و « المغني » و « المحرر » و« الشرح » و« الفروع » وغيرهم ، احداهما : يجب غسله ، وهو المذهب ، صححه في « النظم » وقدمه في « الكافي » و « الرعايتين » و « الحاويين » و « الخلاصة » . والوجه الثاني : لا يجب غسله ، بل يعفى عنه ، صححه في « التصحيح » و « تصحيح المحرر » ، وجزم به في « الوجيز » . قلت : فيعايا بها . انتهى .

قوله : ولو استعمل الماء ولم يدخل يده في الإناء الخ بأن صب على يديه من الاناء مع الذكر للنـوم ووجوب الغسل ، ولم ينو غسلهما ، فما حصل فيهما ؛ فطاهر ، بخلاف ما اذا كان ناسيا في الوضوء والغسل . وان غمس يده من عليه نوم ليل بغير غسل ولاوضوء في ماء قليـل ؛ سلبه الطهورية مطلقا ، سواء كان ناسيا أو عالما ، أو ضدهمـا ، (أو أحدهما) قاله شيخنا .

ومن خط الفومني : فلو استاك في طول الاسنان ، أي من أطراف أسنانه ، الى عمورها[1] ؛ كره له على ماصرح به ابن منجا في « شرحه » . انتهى .

ومن « الفروع » ، وعنه : تطهـر سكين من دم الذبيحة فقط ...

---

(١) العَمور : مفردها عَمْر : لحم ما بين الاسنان .

الى أن قال : وفي دم يسير من حيض ، أو خارج من السبيل ، وحيوان طاهر لا يؤكل ، وجهان • وفي دم حيوان نجس ، احتمال • وعنه : طهارة قيح ومِدّة[1] ، وصديد ، ولا يعفى عن يسير بول خفاش • وعنه : بلى ، وفاقا لأبي حنيفة • انتهى •

يسقط غسل اليدين من نوم الليل سهوا أو جهلا بشروعه في الوضوء ، فلا يرجع لغسلها ، قاله شيخنا •

فائدة : قال ابن قندس : الدم الذي يبقى في خلل اللحم بعد الذبح ، وما يبقى في العروق ، فمباح • ثم قال في « شرح الهداية » : وكذا ما يبقى على اللحم بعد السفح ، حتى لو مسه بيده فظهر عليها ، أو مسه بقطنة ، لم ينجس • نص عليه • انتهى •

فعلى هذا : النجس من الدم المحرم ، هو الدم المسفوح أولا فقط ، لكن إن علق السكين لكونها غير حادة ، ثم أعادها في المنحر ، نجسته ، لأن عليها نجاسة • وأما اذا كانت حادة ، فذبح بها ثم رفعها ولا دم عليها ، فالظاهر أن الدم النجس هو الذي انسفح أولا ، بخلاف الباقي، ولا يشترط غسل المذبح والحالة هذه ، والله أعلم ، من تقرير شيخنا مرارا •

ومن « الفروع » قال ابن الجوزي : المحرم من الدم ، المسفوح • قال القاضي : فأما الدم الذي يبقى في خلل اللحم بعد الذبح ، وما يبقى في العروق ، فمباح • ولم يذكر جماعة الا دم العروق ، قال فيه شيخنا : لا أعلم خلافا في العفو عنه • انتهى •

ومن جواب للشيخ ابن تيمية بعد كلام له سبق : وأما ما عفي عنه في الجملة ، كدم الجروح والدماميل ، وما يعلق بالسكين من دم الشاة ونحو ذلك ، فهذا اذا وقع في مائع أو ماء ، فقيل : ينجسه ، وبه يقول

---

(١) المدّة : ما يجتمع في الجرح من القيح •

بعض أصحاب الشافعي وأحمد ، والصحيح أن هذا يعفى عنه في المائعات كما تقدم .

وقال في « عوارف المعارف » للسهروردي : وكيفية الاستجمار : أن يأخذ الحجر بيساره ، ويضعه على مقدم المخرج قبل ملاقاة النجاسة ، ويمده بالمسح ويدير الحجر في مده حتى لا تنتقل النجاسة من موضع إلى موضع ، يفعل ذلك الي أن ينتهي الى مؤخر المخرج ، ويأخذ الثاني ويضعه على المؤخر كذلك ، ويمسح الى المقدمة ، ويأخذ الثالث ويديره حول المسربة . انتهى .

ومن « روض الطالب » : وأن يقول عند أول السواك : اللهم بيض به أسناني ، واشدد به لثاتي ، وثبت به لهاتي ، وبارك لي فيه يا أرحم الراحمين . انتهى .

سئل ابن تيمية عمن بيده جراحة وتوضأ وغسل وجهه ، فهل يلزمه أن يتيمم عند غسل اليدين ، أم يكمل وضوءه الى آخره ، ثم بعد ذلك يتيمم ؟

الجواب : المسألة فيها نزاع ، وهما قولان في مذهب أحمد وغيره . والصواب : أنه يؤخر التيمم حتى يفرغ من وضوئه ، بل هذا هو الذي ينبغي أن يفعله إذا قيل : أنه يجمع بين الوضوء والتيمم ؛ فإن مذهب أبي حنيفة ومالك : لا يحتاج الى تيمم ، ولكن مذهب الشافعي واحمد أنه يجمع بينهما .

وقال في الجبيرة : واذا جبر ؛ مسح عليها ، سواء جبرها على وضوء ، أو غير وضوء و (ذلك) إذا شد عليها عصابة ، ولا يحتاج إلى تيمم في ذلك ، بل هذا أصح أقوال العلماء . انتهى .

قال شيخنا : لا يسع العامة العمل بغير قول الشيخ ، هذا في التيمم ، بأن يؤخره إلى فراغ وضوئه ، وهو الذي اليه ميل الشيخ محمد ،

وربما إذا قيل : لا بد من الموالاة ؛ بطل وضوؤه لعدمها ، الا من فقيه أو حاذق ، من تقرير شيخنا .

ومن أجوبة شيخ الاسلام ابن تيمية : عادم المـاء اذا لم يجد ترابا وعنده رمل ؛ فانه يتيمم ويصلي ، ولا إعادة عليه عند جمهور العلماء ، كمالك ، وأبي حنيفة ، وأحمد في احدى الروايتين عنه . انتهى .

ومن « الفروق » : اذا نوى بتيممه الجنابة والحدث ، ثم أحـدث الحدث الاصغر ؛ بطل تيممه للحدث الاصغر ، ولم يبطل تيممه للجنابة . ولو قدر على استعمال الماء ، ودخل عليه وقت صلاة ؛ بطل تيممه لهما جميعا . انتهى .

قوله في بول الغلام : نضحه إلى آخره . لكن لو وقع ما تنجس به قبل غسله المعتبر له ، وهو النضح في مائع ؛ نجسه ، ولم يعف عن يسيره ، ولا بد من غسل ما تنجس به سبعا ، قاله شيخنا .

والنضح بالحاء المهملة لغة : الرش ، وبالخاء مثله ، قاله الجوهري .

وقال ابن الاثير : بالحاء المهملة : الرش ، وبالمعجمة : أكثر . انتهى .

قال ابن قندس في « حاشيته على الفروع » : وإذا حمل في صلاته مستجمرا ؛ لم تبطل ، وبه قال أبو حنيفة والشافعية ، وفي وجه لهـم : تبطل ؛ لأنه لمـا عفي عن أثر النجاسة في محل النجو ، في حق المصلي للحاجة ، ولا حاجة إلى الحمل . ولنا أنه قد صح أنه صلى الله عليه وسلم كان يحمل أمامة بنت بنته زينب في الصلاة ، وكونها مستنجية بماء بعيد جدا في حق الاطفال ، خصوصا أطفال الصحابة لغلبـة الاستجمار على رجالهم . وكذا جاء عنه اذا سجد صلى الله عليه وسلم ؛ وثب الحسن والحسين على ظهره ، والظاهر كونه مستجمرا كما سبق ، ولأنه صلى مع نجاسة معفو عنها ، فأشبه صلاة صاحبها . انتهى ملخصا .

من « المغني » **فصـــل** : وعن أحمد رواية أخرى في السبخة والرمل ؛

أنه يجوز التيمم به ، وعنه : يجوز مع الاضطرار خاصة • قال في رواية سندي[1] : أرض الحرث أجود من السبخ ، ومن موضع النورة والحصى ، الا أن يضطر الى ذلك ، وان اضطر ؛ أجزأه • وقال ابن أبي موسى : يتيمم عند عدم التراب بكل طاهر تصاعد على وجه الأرض ، مثل الرمل ، والسبخة ، والنورة ، والكحل ، وما في معنى ذلك •انتهى•

ومنه **فصل** وإن عدم بكل حال ؛ صلى على حسب حاله ، وهذا قول الشافعي • قال أبو حنيفة ، والثوري ، والأوزاعي : لا يصلي حتى يقدر ، ثم يقضي ؛ لأنه عبادة لا تسقط القضاء ، فلم تكن واجبة ، كصيام الحائض • وقال مالك : لا يصلي ، ولا يقضي ؛ لأنه عجز عن الطهارة ، فلم تجب عليه الصلاة ، كالحائض•وقال ابن عبد البر : هذه رواية منكرة عن مالك ، وذكر عن أصحابه قولين : أحدهما كقول أبي حنيفة ، والثاني: يصلي على حسب حاله ، ويعيد • انتهى •

ومنه : وأما المريض والجريح الذي لا يخاف ضررا باستعمال الماء ، كمن به الصداع والحمى الحارة ، أو أمكنه ولا ضرر عليه ؛ لزمه ذلك ، لأن إباحة التيمم لرفع الضرر ، ولا ضرر عليه • وحكي عن مالك وداود إباحة التيمم للمريض مطلقاً ؛ لظاهر الآية ••• إلى أن قال : والجريح والمريض إذا أمكنه غسل بعض جسده دون بعض ؛ لزمه غسل ما أمكنه ، ويتيمم للباقي • وبهذا قال الشافعي • وقال أبو حنيفة ومالك : وان كان أكثر بدنه صحيحا ؛ غسله ولا يتيمم ، وان كان أكثره جريحا ؛ تيمم ولا غسل عليه ، لأن الجمع بين البدل والمبدل لا يجب ، كالصيام والطعام • انتهى •

قال ابن قندس في « حاشيته » : قوله : وقيل : يلزم منه أن يثاب على كل عبادة مكروهة ؛ لأنه إذا أثيب على المحرم ، فالمكروه أولى ••• إلى

(١) هو من أصحاب الإمام احمد •

أن قال : تنبيه : تقدم ذكر المصنف المكروه ، وأنه يفرق بالذات وغيره ، فيثاب على الثاني دون الأول ، على ما قدمه . فالمكروه بالذات ؛ ما لم يكن في نفسه عبادة ، بل نفس فعله مكروه من غير شيء وصف به ؛ فحصلت الكراهة لأجل ذلك الوصف . فالوضوء في نفسه عبادة ، ويكره الماء الحار ، الشديد الحرارة ، والبارد الشديد البرودة ، ونحو ذلك من الأمثلة . والصلاة في نفسها عبادة ، وتكره بحضرة طعام تتوق إليه نفسه . وكذلك الحاقن ، فاذا توضأ من الماء المذكور ، أو صلى على الوجه المذكور ؛ أثيب على أصل الوضوء والصلاة بحصول العبادة . وكذلك السواك نفسه عبادة ، ويكره بعود يضر ، فإذا فعله ؛ حصل الثواب بأصل العبادة ، وهو الفعل المشروع في الأصل ، بخلاف السواك للصائم بعد الزوال ؛ فإن نفس السواك مكروه ، فيكون من المكروه بالذات ؛ لأن نفس الفعل مكروه ، وإن كان بعود لا يضر ؛ فلا يحصل عليه ، لأنه لم يوجد فيه عبادة . وكذلك جميع المكروه الذي لا يوجد فيه عبادة ، كنوم الجنب بغير وضوء ، ولبس المزعفر والمعصفر ، ولبث المتخلي فوق حاجته ، ودخول الخلاء بشيء فيه ذكر الله ، واستقبال الشمس والقمر حيث كره شيء من ذلك ، ونحو ذلك من المكروهات . فالحاصل أن المكروه بالذات : الذي ليس معه عبادة كما تقدم في المثال. والمكروه بالعرض : الذي معه عبادة كما تقدم.هذا على قسمة المصنف، وإلا فقد يكون المكروه بالعرض على أصله مباحاً ، لكنه كالمكروه بالذات ؛ لأنه لا ثواب في المباح . انتهى .

من « المغني » بعد كلام له سبق : « لما روى سعيد ، قال : بينا رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي بأصحابه ، إذ خلع نعليه ، فوضعهما عن يساره ، فخلع أصحابه نعالهم ، فلما قضى صلاته ، قال : ما حملكم على القاء نعالكم ؟ قالوا : رأيناك ألقيت نعليك ، فألقينا نعالنا . قال :

إن جبرائيل أتاني فأخبرني أن فيهما قذراً » رواه أبو داود ٠ ولو كانت طهارتهما شرطاً مع عدم العلم بها ؛ لزم استئناف الصلاة ٠ وإن كان قد علم بالنجاسة ، ثم نسيها وصلى ؛ فقال القاضي : حكى أصحابنا في المسألة روايتين ، وذكـر هو في مسألة النسيان : الصلاة باطلة ؛ لأنه منسوب إلى التفريط ، بخلاف الجاهل بها ٠ وقال الآمـدي : يعيد إذا كان قد توانى ، رواية واحدة ، والصحيح التسوية بينهما ؛ لأن ما عـذر فيه بالجهل ؛ عذر فيه بالنسيان ، بل النسيان أولى ٠

وإن علم بالنجاسة في أثنـاء الصلاة ، فإن قلنا : لا يعـذر بالجهل والنسيان ؛ فصلاته باطلة ٠ وإن قلنا : يعذر به ؛ فصـلاته صحيحة ، ثم إن أمكنه طرح النجاسة من غير زمن طويل ، ولا عمل كثير ؛ ألقاها وبنى ، كما خلع النبي صلى الله عليـه وسلم نعليه حيث أخبره جبريل عليه السلام بالقذر فيهما ٠

وإذا سقطت عليه نجاسة فزالت عنه ، أو أزالها في الحال ؛ لم تبطل صلاته ، لأن النبي صلى الله عليه وسلم لما علم النجاسة في نعليه ؛ خلعهما وأتم صلاته ، وهذا مذهب الشافعي ٠ انتهى ٠

قال ابن القيم في « الإغـاثة » : « روى الدارقطني في سننه ، في حديث الخلع كذلك من رواية ابن عباس : أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : إن جبريل أتاني فأخبرني أن فيهما دم حلمة » والحلم : كبار القراد ٠ انتهى ٠ ونقل عن البلباني طهارة الحلمة إن لم تكن مخلوقة من حيوان نجس ، وهذا ظاهر كلام « الغاية » بقوله : أصالة ، لا كسبا ٠ وميـل شيخنا الى نجاستها ، كما عبر به ابن القيم في « الإغاثة » ٠

يجوز للمرأة ضفر شعرها وإن كانت جنباً ؛ لأنه لا يلزم نقضه لغسل الجنابة ، بخلاف الحيض ونحوه ، لكن لا بد أن تروي أصوله ، سواء ضفر بعـد لزوم الغسل أو قبله ، أشار إليـه في « المستوعب » قاله شيخنـا ٠

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : المغيا لا يدخل في الغاية إلا في ثلاث : غسل الوجه ، واليــدين إلى المرفقين ، والأرجل إلى الكعبين • يجب إدخال المرافق والكعبين في الغسل • والتكبير المقيد ؛ يدخل فيه عصر أيام التشريق • انتهى •

قال شهاب الدين بن عطوة : سألت شيخنا عن شعر الآدمي ، هــل يصح بيعه واستعماله ؟ فتوقف ، فوجدت الصحيح ؛ تحريم ذلك ، ولم أستحضر الآن ما وجدته فيه • والظن الذي يغلب أن القــرامل شيء يربط مجمع أطراف القرون •

قال في « الفروع » : ظاهر ماذكر بعضهم استقبال القبلة بالوضوء ، ولا تصريح بخلافه ، وهو متجه في كل طاعة ، إلا لدليل • وسألته عن قوله : أو فوت رفقته • فقال : المــراد حيث حصــل له الضرر[1] ولو ساعة •

والجبيرة تفارق الخف في عشرة[2] أشياء : الطهارة على إحدى الروايتين، وسفر المعصية ، وعدم التأقيت ، وعدم ستر محل الفرض ، واختصاصها بالضرورة ، وتستوعب بالمسح ، وتجوز من خرق ونحوها ، ومن حرير ونحوه ، ومن خشب ونحوه ، على رواية صحة الصلاة في ذلك • انتهى •

من « قواعد » ابن نجيم الحنفي ، قاعدة خامسة ، وهي : درء المفاسد أولى من جلب المصالح ، فإذا تعارضت مفسدة ومصلحــة ؛ قدم دفــع المفسدة غالبا ، لأن اعتناء الشرع بالمنهيات أشد من اعتنائه بالمأمورات ، ولذا قال النبي صلى الله عليــه وسلم : « إذا أمرتكم بأمر فأتوا منــه ما استطعتم ، وإذا نهيتكم عن شيء ؛ فاجتنبوه » • وروي في « الكشف » حديث : « لترك ذرة مما نهى الله عنه ؛ أفضل من عبــادة الثقلين » •

---

(١) في نسخة مكتبة الرياض : (الفوات) .

(٢) لم نجد في النسخ الثلاث التي بين أيدينا ذكراً إلا لتسعة أشياء فقط .

ومن ثم جاز ترك الواجب دفعا للمشقة ، ولم يتسامح بالاقدام على المنهيات ، خصوصا الكبائر .

ومن ذلك ما ذكره البرزلي في فتواه : ومن لم يجد سترة ؛ ترك الاستنجاء ، ولو على شط نهر ؛ لأن النهي راجح على الأمر ، حتى استوعب النهي الأزمان ، ولم يقتض التكرار . انتهى .

والمرأة إذا وجب عليها الغسل ، ولم تجد سترة من الرجال ؛ فإنها تؤخره ، بخلاف الرجل إذا لم يجد سترة بين الرجال ؛ فانه لا يؤخر ويغتسل .

وفي الاستنجاء ، إذا لم يجد سترة ؛ يتركه . والفرق أن النجاسة الحكمية أقوى . والمرأة بين النساء ، كالرجل بين الرجال ، كذا في « شرح النقاية » .

وقد تراعى المصلحة لغلبتها على المفسدة ، فمن ذلك الصلاة مع اختلاط شرط من شروطها مع الطهارة ، أو السترة ، أو الاستقبال ؛ فإن في ذلك مفسدة ، لما فيه من الإخلال بجلال الله في أنه لا يناجى إلا على أكمل الاحوال ، ومتى تعذر شيء من ذلك ؛ جازت الصلاة بدونه تقديما لمصلحة الصلاة على هذه المفسدة .

ومن ذلك الكذب مفسدة محرمة ، ومتى تضمن مصلحة تربو عليه ؛ جاز ، كالكذب لإصلاح بين الناس ، أو على الزوجة لإصلاحها ، وهذا النوع راجع إلى أخف المفسدتين في الحقيقة . انتهى .

الوضوء والشرب من الإناء الذي مغطى ماؤه ؛ أولى من المكشوف، قاله شيخنا .

قوله في باب التيمم : أو جهله بموضع يمكن استعماله وتيمم ؛ لم يجزئه إلخ . ثم قال : أو كان يعرفها وضل عنها ؛ فان التيمم يجزئه إلى آخره . الظاهر أن الفرق بينهما : أنه في الأولى ضل البئر أو جهلها ،

وفي الثانية ضل موضعها أو جهله ، قاله شيخنا .

إذا نوى لكل عضو نية في الوضوء ، فهل يلزمه لكل عضو تسمية تبعا للنية ، أم يكفيه التسمية الأولى ؟ فيها ثقل عند شيخنا .

قال في « الانصاف » : واعلم أن الصحيح من المذهب أنه لا يلزم من تيمم لنجاسة على بدنه إعادة ؛ لعدم الماء ، سواء كانت على جرح أو غيره ، وعليه جماهير الأصحاب ، ونص عليه ... إلى أن قال :

فائدة : يلزم قبل التيمم أن يخفف من النجاسة ما أمكنه بمسحه ، أو حته بالتراب أو غيره ، قاله الأصحاب . قال في « المستوعب » : يمسحها بالتراب حتى لا يبقى لها أثر . انتهى .

ومن « النصيحة » لأحمد زروق : ومنها كثرة الحديث على الوضوء حتى يتفرق القلب ، أو الإفراط في الذكر . انتهى .

ومن جواب لشيخ الاسلام ابن تيمية : والقول بطهارة شعر الكلب هو الصواب ، فان لعاب الكلب إذا أصاب الصيد ، لم يجب غسله في أظهر قولي العلماء ، وهو إحدى الروايتين عن أحمد ؛ لأنه صلى الله عليه وسلم لم يأمر بغسل ذلك ، فقد عفي عن الكلب في موضع الحاجة ، وأمر بغسله في غير موضع الحاجة .

ومن جواب له أيضا : اتفق الأئمة كلهم على أن السنة مسح جميع الرأس ، كما ثبت ذلك في الأحاديث الصحيحة ، فإن الصحيح في حديث المغيرة أن النبي صلى الله عليه وسلم توضأ عام تبوك ، ومسح على ناصيته . ولهذا ذهب طائفة من العلماء إلى جواز مسح بعض الرأس ، وهو مذهب أبي حنيفة ، والشافعي ، وقول في مذهب مالك وأحمد . انتهى .

ومن جواب للشيخ عبد الرحمن بن عبد الله بن حسين الشافعي قوله : بالاستقراء ، أي التتبع . وقوله : ما أوجب وضوءا أو غسلا ؛ أمر اعتباري . فالحدث يطلق على النواقض التي هي أسباب الحدث ،

قال الشيخ شهاب الدين بن عطوة : الضرورة ما لا يستغنى عنه ، والحاجة ما يمكن الاستغناء عنه . انتهى .

قال في « الفروع » : ظاهر ما ذكره بعضهم استقبال القبلة بالوضوء ، ولا تصريح بخلافه ، وهو متجه في كل طاعة إلا لدليل . انتهى .

قال في « الانصاف » : الثانية : إذا احتلم ولم يجد بللا ؛ لم يجب الغسل على الصحيح من المذهب ، وعليه الأصحاب ، وحكاه ابن المنذر إجماعا ، وعنه : يجب . قال الزركشي : وأغــرب ابن أبي موسى في حكايته رواية بالوجوب . وعنه : يجب إن وجد لذة الإنزال ، وإلا فلا . انتهى . فتحرر لنا أنه لا يجب الغسل على النائم إذا احتلم حتى يخرج منه بلل وإن وجد لذة الإنزال ، قاله شيخنا .

ومن « الانصاف » : ومنها : لو كان الجرح في بعض أعضاء الوضوء ؛ لزمه مراعاة الترتيب والموالاة على الصحيح من المذهب ، وعليه جماهير الأصحاب ... إلى أن قال . وقيل : لا يجب ترتيب ولا موالاة ، اختاره المجد في « شرحه » ، وصاحب « الحاوي الكبير » . قال ابن رزين في « شرحه » : وهو أصح . قال المصنف : يحتمل أن لا يجب هذا الترتيب، وعلله ومال إليه ، وقال أيضا : ويحتمل أن لا تجب الموالاة وجها واحدا .

قال الشيخ تقي الدين : ينبغي أن لا يرتب ، وقال أيضا : لا يلزمه مراعاة الترتيب ، وهو الصحيح من مذهب أحمد وغيره . وقال : الفصل بين أبعاض الوضوء بالتيمم بدعة ، وأطلقها في « الفروع » ، و « الفائق »، وابن تميم ، فعلى المـذهب : يجعل محل التيمم في مكان العضو الذي يتيمم له بدلا عنه . وتمامه فيه .

قال العسكري في « قطعته » : ومن توهم حدثا فتوضأ ، ثم تحققه ؛ أعاد . انتهى .

يجب تخليل الشعور الكثيفة في كل غسل واجب ، بخلاف الوضوء ،

وكل حيض مشكوك فيه ؛ غسله كغسل حيض متيقن ، قاله شيخنا .

الظاهر أن نجاسة الذئب ؛ لا يعتبر لها تراب ، بخلاف الكلب والخنزير ، قاله شيخنا .

ومن « الكوكب المنير شرح الجامع الصغير » للعلقمي ، قال الحافظ ابن حجر في « شرح البخاري » : أكثر الأحاديث وردت بلفظ القص ، وورد في بعضها بلفظ الحلق ... إلى أن قال : وقد علق البخاري عن ابن عمر ، أنه كان يحف[1] شاربه حتى يرى بياض الجلد . وقال الطحاوي : لم أر عن الشافعي في ذلك نصا ، وأصحابه الذين رأيناهم كالمزني ، والربيع ؛ كانوا يحفون ، وما أظنهم أخذوا ذلك إلا عنه ، وكان أبو حنيفة وأصحابه يقولون : الحف أفضل من التقصير . وقال الأثرم : كان أحمد يحف شاربه حفا شديدا ، ونص على أنه أولى من القص . وذهب بعض العلماء إلى التخيير في ذلك .

قال النووي : المختار في قص الشارب أن يقصه حتى يبدو طرف الشفة ، ولا يحفه من أصله ، ودلت السنة على الأمرين ، ولا تعارض ؛ فان القص يدل على أخذ البعض ، والحف على أخذ الكل ، وكلاهما ثابت ، فيتخير فيما شاء .

قال ابن حجر : ويرجح قول الطبري بثبوت الأمرين معا في الأحاديث المرفوعة . قلت : وهذا هو المختار عندي ؛ لما فيه من الجمع بين الأحاديث والعمل بها كلها ، فينبغي لمن يريد المحافظة على السنن أن يستعمل هذا مرة وهذا مرة ، فيكون قد عمل بكل ما ورد ، ولم يفرط في شيء ... إلى أن قال : واخرجا من طريق عبد الله بن رافع ، قال : رأيت أبا سعيد الخدري ، وجابر ، وابن عمر ، ورافع بن خديج ، وسلمة بن الأكوع ، وأبا أسيد الانصاري ، وأبا رافع ، ينهكون شواربهم كالحلق . انتهى.

---

(١) في نسخة مكتبة الرياض : (يقص) .

ومن « شرح صحيح مسلم » للنووي : واختلف العلماء في أكل لحم الجزور ؛ فذهب الأكثرون إلى أنه لا ينقض ، وممن ذهب إليه : الخلفاء الراشدون الأربعة ، أبو بكر ، وعمر ، وعثمان ، وعلي ، وابن مسعود ، وأبي بن كعب ، وابن عباس ، وأبو الدرداء ، وأبو طلحة ، وعامر بن ربيعة ، وأبو أمامة ، وجماهير التابعين ، ومالك ، وأبو حنيفة ، والشافعي ، وأصحابهم . وذهب إلى انتقاض الوضوء به : أحمد ابن حنبل ، وإسحاق بن راهويه ، ويحيى بن يحيى ، وأبو بكر بن المنذر ، وابن خزيمة ، والحافظ أبو بكر البيهقي ، وحكي عن أصحاب الحديث مطلقا .

قال أحمد بن حنبل ، وإسحاق بن راهوية : صح عنه صلى الله عليه وسلم في ذلك حديثان : حديث جابر ، وحديث البراء . وهذا المذهب أقوى دليلا ، وإن كان الجمهور على خلافه . انتهى .

ومن « الفروع » بعد كلام له سبق ، وعنه : لا ينقض نوم مطلقا ، واختاره شيخنا إن ظن بقاء طهره ، وقال : قيل : ومستند ، ومتكىء ، ومحتب ؛ كمضطجع . وعنه : لا ، وفاقا للشافعي وأبي حنيفة في رواية (عبد الله) ، وعنه : عمدا ، وعنه : مع سهوه . انتهى . ومنه في الوضوء ، وعنه : يجزئه أكثره ، وعنه : قدر الناصية ، وفاقا لرواية لأبي حنيفة ؛ ففي تعيينها وجهان ، وهي مقدمة ، وقيل : قصاص الشعر ، وعنه : بعضه ، وفاقا للشافعي . انتهى .

ومن كلام أبي العباس : النوم اليسير من المتمكن بنفسه بمقعدته ؛ فهذا لا ينقض وضوءه عند جماهير العلماء من الأربعة وغيرهم ؛ فإن النوم عندهم ليس بحدث ، ولكنه مظنة الحدث ... إلى أن قال : وقيل : لا ينقض نوم القائم والقاعد ؛ لأنه لا ينفرج منهما مخرج الحدث كما ينفرج من الراكع والساجد . والأظهر في هذا الباب أنه إذا شك المتوضيء ،

هل نومه مما ينتقض الوضوء به ، أم لا ؟ فإنه لا ينتقض الوضوء ؛ لأن الطهارة باقية[1] بيقين ، فلا تزول بالشك . انتهى .

ومن « شـرح الزبد » لابن حجر الشافعي في مسح بعض الرأس ، رابعها : مسح بعض رأسه ؛ لقوله تعالى : « وامسحوا[2] برؤوسكم » ولو بعض شعرة واحدة . وفي مسلم : « أنه صلى الله عليه وسلم توضأ فمسح بنـاصيته وعلى عمامته » . فدل على الاكتفاء بمسح البعض ؛ ولأنه المفهوم عند الاطلاق ، والباء . كما في « الجموع » عن جماعة من أهل العربية ، إذا دخلت على متعدد كمـا في الآية ، تكون للتبعيض . أو على غير متعدد ، كما فيقوله : « وليطوفوا[3] بالبيتالعتيق » تكون للالصاق ، وإنما وجب التعميم في التيمم مع أن آيتـه كهذه ، لثبوته بالسنة ، ولأنه بدل ؛ فاعتبر مبـدله ، ومسح الرأس ؛ فاعتبر لفظـه ، وتمامه فيه .

ومنه أيضا قوله : لا بنوم كل ممكن . أي لا يجب الوضوء بنوم كل شخص ممكن مقعده من مقره ، ولو مستندا إلى ما لو زال سقط ، أو محتبيا بأن يجلس على إليتيه رافعا ركبتيه ، محتويا عليهما بيديه أو غيرهما . ولا تمكين لمن نام على قفاه ملصقا مقعده بمقره ، ولا لمن نام قاعدا وهو هزيل ، بحيث يكون بين بعض مقعده ومقره تجاف ، وكان بحيث لو خرج منه شيء لا يحس به . والفرق بين النعاس والنوم : أن الناعس يسمع كلام الحاضرين وإن لم يفهمه ، بخلاف النائم . انتهى .

قال ابن عطوة : يجب المسح على الخفين إذا لم يجد من الماء ما يكفيه وهو لابس بالشرائط المعتبرة . وإذا خـاف أن يرفع الامام رأسه في

---

(١) في نسخة مكتبة الرياض : (ثابتة) .

(٢) ٦/٦ .

(٣) ٢٢/٢٩ .

الركعة الثانية من الجمعة ، وإذا تعينت عليه الصلاة على الميت وخاف انفجاره ، ذكره الأسنوي . والذي يظهر أن مذهبنا كذلك . وذكر أيضا ما لو خاف خروج الوقت إذا اشتغل بالطهارة . قلت : واختاره المجد من أصحاب الامام أحمد ، وخالفه الموفق في ذلك . انتهى .

من « الآداب الكبرى » : لو عطس أكثر من ثلاث متواليات ؛ فيشمته بعدها إذا لم يتقدم تشميت قولا واحدا ، والأدلة توافق هذا ؛ فالاعتبار بفعل التشميت لا بعدد العطاس . انتهى . من « حاشية التنقيح » . قوله : ونار مطلقا . يعني ولو سراجا وقنديلا ونحوهما .

تنبيه : فص الخاتم إن كان ذهبا وكان يسيرا ؛ ففيه وجهان ، والمذهب الاباحة . انتهى .

قال في « الاختيارات » : قال أبو العباس : سئلت عما يفعله الرجل شاكا في وجوبه على طريق الاحتياط ، هل يأتم به المفترض ؟ قال : قياس المذهب أنه يصح ؛ لأن الشاك يؤديها بنية الوجوب اذاً ، كما قلنا في ليلة الاغماء ، وإن لم نقل بوجوب الصوم ، كما قلنا فيمن شك في انتقاض وضوئه : يتوضأ . وكذلك سائر صور الشك في وجوب طهارة ، أو صيام ، أو زكاة ، أو صلاة ، أو نسك ، أو كفارة ، أو غير ذلك ، بخلاف ما لو اعتقد عدم الوجوب وأداه بنية النفل . وعكسه ما لو اعتقد الوجوب ثم تبين له عدمه ؛ فان هذه خرج فيها خلاف ، لأنها في الحقيقة نفل ، لكنها في اعتقاده واجبة ، والمشكوك فيها هي في قصده واجبة ، والاعتقاد متردد . انتهى .

من « النكت » : ومن صلى في ثوب غصب ، أو حرير ، أو بقعة غصب ؛ لم يجزئه ، وعنه : يجزئه مع التحريم . هذه الرواية ، ذكر في « الوسيلة » أنها اختيار الخلال ، وهي مذهب الثلاثة ، وتعليل المسألة مشهور ، وأطال على ذلك فليعاود . انتهى .

فائدة : قال المولى الوزير عون الدين يحيى بن هبيرة في« إفصاحه »: واعلم أن الامام أبا حنيفة تفرد بخمس عشرة مسألة :

١ ـ العفو عن مقدار الدرهم من النجاسات ، والأئمة يوافقونه في الدم .

٢ ـ عدم النية في الوضوء والطهارة .

٣ ـ جواز التوضيء بالمائعات .

٤ ـ الخروج من الصلاة بما ليس منها .

٥ ـ عدم الطمأنينة فيها ، إلا ما رواه أبو يوسف .

٦ ـ كل إهاب يطهر بالدباغ عنده .

٧ ـ جواز الربا في دار الحرب .

٨ ـ أن للمرأة ولاية النكاح .

٩ ـ قتل النفس بالنفس مطلقا .

١٠ ـ عدم جواز الوقف في المنقول ، إلا ما رواه محمد بن الحسن .

١١ ـ عدم القضاء على الغائب .

١٢ ـ ميراث الذين عقدت أيمانكم .

١٣ ـ طهارة الخمر بالمعالجة .

١٤ ـ عدم جواز الجمع إلا في عرفة ومزدلفة .

١٥ ـ ثبوت الربا في الجص والنورة والزرنيخ .

وأما ما أختص به الامام مالك :

١ ـ الارسال في الصلاة .

٢ ـ طهارة الكلب .

٣ ـ جواز القراءة للحائض خوف النسيان .

٤ ـــ عدم التوقيت في المسح على الخفين .

٥ ـــ قتل المرتد من غير استتابة .

٦ ـــ وجوب الغسل للجمعة .

٧ ـــ تفضيل المدينة على مكة .

٨ ـــ تجاوز الميقات بلا احرام إذا مر عليه ولم يكن له .

وأما ما اختص به الامام الشافعي رحمه الله تعالى .

١ ـــ وجوب قراءة الفاتحة على المأموم .

٢ ـــ وجوب التشهد الأخير .

٣ ـــ زواج البنت من الزنا .

٤ ـــ اتخاذ أواني الذهب والفضة من غير استعمال ، وهي رواية عبد العزيز رحمه الله تعالى .

٥ ـــ لعب الشطرنج .

٦ ـــ نجاسة الأرواق مطلقا .

وأما ما اختص به الامام أحمد رحمه الله تعالى :

١ ـــ وجوب المضمضة والاستنشاق في الوضوء .

٢ ـــ وجوب غسل اليدين عند القيام من نوم الليل .

٣ ـــ الاقتصار على المفصل في اليد في مسح التيمم قياسا على السرقة .

٤ ـــ مؤاخذة المقر بإقراره ، وإن استثنى أنه أعطى ؛ فلا يقبل منه وان كانت البينة . انتهى .

والمسائل التي انفرد بها الشيخ تقي الدين عن الأئمة الاربعة ، أو تبع بعض مذاهبهم :

١ ـــ القول بقصر الصلاة (في) كل ما يسمى سفرا ، طويلا كان أو قصيرا ، وهو مذهب الظاهرية .

٢ ــ أن البكر لا تستبرىء وإن كانت كبيرة ، وهو قول ابن عمر ، واختاره البخاري .

٣ ــ ان سجود التلاوة لا يشترط له وضوء ، وهو مذهب ابن عمر، واختاره البخاري أيضا .

٤ ــ القول بأن من أكل في شهر رمضان معتقدا أنه ليل فبان نهارا ؛ لا قضاء عليه ، كما هو الصحيح عن عمر ، وذهب اليه بعض الفقهاء والتابعين .

٥ ــ ان المتمتع يكفيه سعي واحد بين الصفا والمروة كالقارن والمفرد ، وهو قول ابن عباس ، ورواية عن أحمد .

٦ ــ جواز المسابقة بلا محلل .

٧ ــ القول باستبراء المختلعة بحيضة ، وكذلك الموطوءة بشبهة ، والمطلقة آخر ثلاث تطليقات .

٨ ــ اباحة وطء الوثنيات بملك اليمين .

٩ ــ جواز عقد الرداء في الاحرام ولا فدية .

١٠ ــ جواز طواف الحائض ، ولا شيء عليها إذا لم يمكنها أن تطوف طاهرة .

١١ ــ القول بجواز بيع الأصل بعصيره ، كالزيت بالزيتون والسمسم بالشيرج .

١٢ ــ جواز الوضوء بكل ما يسمى ماء ، مطلقا كان أو مقيدا .

١٣ ــ جواز بيع ما يتخذ من الفضة للتحلي وغيره بالفضة متفاضلا ، وجعل الزيادة في الثمن في مقابلة الصنعة .

١٤ ــ المائع لا ينجس بوقوع النجاسة فيه ، إلا أن يتغير قليلا كان أو كثيرا .

١٥ ــ جواز التيمم لمن خاف فوات العيد والجمعة باستعمال الماء .

١٦ ـ جواز التيمم في مواضع معروفة .

١٧ ـ الجمع بين الصلاتين في أماكن مشهورة ، وغير ذلك .

١٨ ـ وكان يميل أخيرا إلى القول بتوريث المسلم من الكافر الذمي، وله في ذلك مصنف وبحث طويل .

ومن أقواله المشهورة التي جرى بسببها والإفتاء بها محن وقلاقل : قوله بالتكفير بالحلف بالطلاق ، وان الطلاق الثلاث لا يقع الا واحدة ، وأن الطلاق المحرم لا يقع ، وأن جميع أيمان المسلمين مكفرة . انتهى .

ومن « الافصاح » لابن هبيرة : واختلفوا في اشتراط العدد في إزالة النجاسة ؛ فقال أبو حنيفة ومالك : لا يشترط العدد في شيء من ذلك ، ولا يجب . واستحب مالك غسل الإناء من ولوغ الكلب سبعا . وقال الشافعي : لا يجب العدد في شيء إلا في الكلب والخنزير وما تولد منهما . واختلفت الرواية عن أحمد في النجاسة في محل غير الأرض، وعنه : يجب ثلاثا .

واتفقوا على أن من مس فرجه بغير يده من أعضائه ؛ لا ينقض . ثم اختلفوا فيمن مسه بباطن كفه ؛ فقال أبو حنيفة : لا ينتقض وضوؤه . وقال الشافعي وأحمد في المشهور عنه : ينتقض . وعن أحمد رواية أخرى أنه لا ينقض . وقال مالك في رواية البصريين مثل ذلك ، وفي رواية العراقيين : المراعاة اللذة .

واتفقوا على أن لحم الجزور ، والردة ، وغسل الميت ؛ لا ينقض الوضوء ، إلا أحمد ؛ فكل ذلك ينقض عنده .

واختلفوا ، هل تصح الصلاة في الدار المغصوبة ، أو الثوب المغصوب ؟ فقالوا إلا أحمد : تصح صلاته مع اساءته .

وأجمعوا على أن فروض الصلاة سبعة : ١ ـ النية للصلاة . ٢ ـ وتكبيرة الإحرام . ٣ ـ والقيام مع الاستطاعة . ٤ ـ والقراءة

٥ ــ والركوع • ٦ ــ والسجود • ٧ ــ والجلوس آخر الصلاة بمقدار إيقاع السلام •

واتفقوا على أن السجود على سبعة أعضاء مشروع •

واختلفوا في وجوب الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم في التشهد الأخير•فأما الإجزاء ؛ فأقله اللهم صل على محمد • وظاهر كلام أحمد أن الواجب الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم حسب ، كمذهب الشافعي •

واختلفوا في إمامة الفاسق ؛ فقال أبو حنيفة والشافعي : تصح • وقال مالك : إن كان بغير تأويل ؛ لا تصح • وعن أحمد روايتان : أشهرهما لا تصح • انتهى •

ومن « مناقب الإمام أحمد » للشيخ يوسف بن عبد الهادي : ومن الناس من يقول : ليس بين مذهب أحمد ومذهب الشافعي خلاف إلا في مسائل قليلة نحو ست عشرة مسألة • وهذا قول بعض الأغبياء ، إشارة منه إلى أنه لا حاجة إلى مذهب أحمد • فاذا حقق الانسان النظر ؛ وجد مذهب أحمد مخالفاً لمذهب الشافعي في أكثر من عشرة آلاف مسألة ، بل وأكثر من ذلك • هذا القاضي عز الدين صنف في المفردات المخالفة للمذاهب الثلاثة كتابة المشهور الذي فيه أكثر من ثلاثة آلاف مسألة • ولِمَ ، وهي بالضرورة مخالفة لمذهب الشافعي ومالك وأبي حنيفة ؟ ومفردات مخالفة الشافعي فقط لم يدركها • ومن قال ذلك ؛ ينظر إلى الخلاف الضعيف ، فانه قل مسألة إلا وفيها قول ضعيف في مذهب أحمد ومذهب الشافعي ؛ فيقول : هي موافقة • وهذا قول لا عبرة به • وقد وضعت كتاب « قرة العين فيما حصل من الاتفاق والاختلاف بين المذهبين » ، وذكرت من ذلك مسائل كثيرة •

وأنت إذا نظرت إلى مذهب أحمد في مسائل كثيرة ؛ وجدته وسطا

بين المذاهب . وأنا أذكر لك بعض مسائل مما تدعو حاجة الناس إليه من مذهب الإمام أحمد (وبعض مسائله مما ذهب إليه أحمد وسطا بين المذاهب) .

فأما القسم الأول : فمنه أن مذهب أحمد القول بطهارة بول جميع الحيوانات المأكولة اللحم وروثها ، كالغنم ، والبقر ، والابل ، والخيل ، والدجاج ، والأوز ، وغير ذلك ، وهذا مما تعم به البلوى ، ولولا مذهب أحمد ؛ لضاق الأمر على الناس وعسر عليهم الأمر ، فإن البقر لا يسلم الزرع زمن دواسه من بولها عليه ، ويعسر غسل ذلك ، وكذا أن الحليب قل أن يسلم من البعر وآثار البول . فمذهب أحمد فسحة ورخصة للناس . ومن ذلك أن مذهبه أن مني الآدمي ، ومني ما يؤكل لحمه ؛ طاهر ، وهذا أيضا فيه رخصة . ومن ذلك جواز المسح على الجورب والعمامة ، وفيه أيضا رخصة. ومن ذلك الدخول في صوم رمضان بالغيم والقتر ليلة الثلاثين من شعبان . ومن ذلك صحة البيع بالمعاطاة . ومن ذلك أن الوالد له أن يتملك من مال ولده ما شاء . ومنه أن الخلع فسخ لا ينقص به عدد الطلاق . ومن ذلك عدم وقوع الطلاق من السكران . ومنه الرد في باب الفرائض ، وتوريث ذوي الأرحام . ومنه أن الكافر إذا مات حكم بإسلام من لم يبلغ من ولده . ومنه جواز الاستمناء باليد[1] ونحوها لمن خاف العنت ، وهي رخصة

---

(١) قوله : جواز الاستمناء باليد . قال تقي الدين : واصح قولي العلماء تحريمه ، وهو الأظهر . قال ابن القيم : العجب من اهل هذا القول، كيف يحرمون عليه ابنته من الزنا لكونها خلقت من مائه ، ويبيحون له نكاح يده وهي بضعة منه ؟ ولا شك أن تحريم نكاح عضو منه اولى من تحريم نكاح من خلق من مائه . قلت : وقول اهل تجويز ذلك ؛ قول في غاية البعد ، ولا تنقض ايضا قواعد الشريعة ، والمراة من باب الأولى والأحري . وما اختاره ابن القيم وشيخه ، هو الصواب ، والله أعلم .

عظيمة جليلة ، وكذلك المرأة بشيء . ومنه جواز الوقف على النفس في إحدى الروايتين . ومنه جواز وقف المشاع . ومنه جواز بيع الوقف والمناقلة به إذا تعطلت منافعه ، وبيع المسجد ونقله إذا تعطل نفعه ، أو لم ينتفع به ، أو ضاق بأهله . ومنه فسخ النكاح لعدم النفقة والوطء . ومنه الحكم بالشهادة على الخط . ومنه ثبوت خيار الشرط أكثر من ثلاثة أيام . ومنه جواز الأكل من الزرع والثمار التي لا حائط دونها ولا ناظر لمن مر بها . ومنه أن أفضل الانساك التمتع ، الى غير ذلك[1] من المسائل التي فيها النفع العام لسائر المسلمين .

وأما المسائل التي مذهبه فيها وسط بين المذاهب ، مثل مس المرأة : فمذهب الشافعي ينقض مطلقا بشهوة وبغيرها ، ومذهب أبي حنيفة لا ينقض مطلقا بشهوة وغيرها ، ومذهب أحمد إن كان بشهوة نقض ، وإلا فلا .

والبسملة : عند الحنفية لا يقرؤها مطلقا ، وعند الشافعية يقرؤها وجوباً جهراً ، ومذهب أحمد يقرؤها استحباباً سرا .

ومن ذلك مسائل كثيرة مذهبه فيها أضيق المذاهب ، وأشد المذاهب، مثل تنجيس الماء بالبول والعذرة وإن كان كثيرا وإن لم يتغير ، ومثل منع الرجل من الطهارة بفضل خلوة المرأة ، ومثل أن جلد الميتة لا يطهر بالدباغ ، ومثل فرض المضمضة والاستنشاق ، ووجوب مسح الرأس جميعه ، ومثل وجوب الموالاة والترتيب ، ومثل نقض الوضوء بأكل

---

(١) قوله في المسائل المشار إليها : إن فيها النفع العام لسائر المسلمين. اقول : هذا غير مسلم ؛ لما فيه من بشاعة التقدم على المنصب النبوي، فان اكثرها ثابت بالنصوص الصحيحة عن النبي صلى الله عليه وسلم ، وإن كان الامام أحمد رضي الله عنه هو الذي اختارها ، فهو مما يدل على كمال فضيلته ، لكن لا تضاف إليه ؛ لانه متبع غير مبتدع ، والله أعلم .

لحم الإبل (ومثل الصلاة فذاً خلف الصف) ومثل عدم صحة الصلاة في المواطن السبعة ، ومثل وجوب الترتيب مطلقا في قضاء الفوائت ، إلى غير ذلك من المسائل الكثيرة ، وتمامه فيه .

قال ابن عطوة : يكفي في المضمضة والاستنشاق البعض دون سائر الأعضاء ، قاله شيخنا . انتهى .

من خط الحجاوي ، قال الجوهري : غسلت الشيء غسلا بالفتح ، والاسم الغُسْل بالضم ، ويقال : غُسُل بضمتين . وقال شيخنا في مسألته[1] : والغُسْل ، يعني بضم أوله وسكون ثانية : الاغتسال والماء الذي يغسل به . وقال القاضي عياض : بالفتح ، وبالضم الفعل ، وبالكسر ما يغسل به الرأس من خطمي وغيره . انتهى .

ومن « جمع الجوامع » : وإن كان الجرح في غير محل الطهارة ؛ تيمم عن النجاسة ، إلا أن تكون معفواً عنها ، وإن كانت في محل الحدث وهي معفو عنها ؛ تيمم عن محلها .

ولا يكره التيمم بتراب ديار[2] ثمود . ولو اشتبه تراب طاهر بنجس ؛ فيحتمل أن يبنى على مسألة الماء ، والذي يتوجه ؛ أن يتيمم من كل منهما ، لأن في الماء يفضي إلى تنجيسه إذا استعمل كلاً منهما . وأما هنا ؛ فلا ، لأنه يمكن نفضه الغبار ، ولا ينجس ثيابه . وإن اشتبه مباح بمحرم ؛ تحرى . وإن اشتبه طاهر يجوز التيمم به بما لا يجوز التيمم به ؛ تيمم من كل منهما .

ومنه كل قول أتى في قدر بقاء هذه الأمة ؛ فهو على سبيل التقريب . وأما على سبيل التحديد ؛ فلا يعلمه إلا الله تعالى . انتهى .

قال في « الإشارات » للشافعية : الشارع : الطريق الأعظم ،

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (مثلثته) .
(٢) وفي نسخة مكتبة الرياض : (آبار) .

والشارع أيضا : ما كان نافذ الطرفين • والزقاق والدرب : مـا ليس بنافذ • انتهى •

من « المغني » : وقد روى جابر في حديث آخر : « أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل : أنتوضأ بما أفضلت الحمر ؟ قال : نعم » • ثم قال : والصحيح عندي طهارة البغل والحمار ؛ لأنه صلى الله عليه وسلم كان يركبهما ، ويركبان في زمنه ، وفي عصر الصحابة ، فلو كان نجسا لبينه ، ولأنه مما لا يمكن التحرز عنهمـا لمقتنيهما ، فأشبها السنور • وقوله صلى الله عليه وسلم : « إنها رجس » • أراد أنها محرمة • ثم قال : كل حيوان حكم جلده ، وشعره ، وعرقه ، ودمعه ، ولعـابه ؛ حكم سؤره في الطهارة والنجاسة • انتهى •

قوله : والغسل عن جماع أفضل • ظاهره ولو أدى الى عدم التبكير المشروع يوم الجمعة ؛ لأن العذر مستحب ، قاله شيخنا •

إذا خيط الشق وهو على وضوء ؛ فالظاهر صحة الوضوء بعده ، كما لو ألقم أصبعه مرارة ، أو جعل في شقه قاراً • ولا يخاط بحرير أو نجس • والظاهر أن القيطان كشرابة الحرير[1] ؛ فيباح • وإن قاووق الحرير يحـرم ، حتى يستر أكثره بشيء يخاط فيه ، فان خـاطه فيه ، ثم أظهر الحرير ، وأدخل الآخر تحت العمامة ؛ فالأقرب إلى الفهم التحريم ، لأن العبرة بالاستواء ظهورا ، لا بما في الباطن ، ولا ينبغي لمن فيه ورع فعله ، إلا إن كان أقل من أربع أصابع مضمومة ، من تقرير شيخنا •

من خط الحجاوي : الشرابة من حرير يعمل بقرب جيب الثوب ، والنساء يسدلنه من المنكبين • انتهى •

ظاهر كلام الشيخ منصور في « شرح الإقناع » جواز أزرار الفضة ، قاله شيخنا •

---

(١) في نسخة مكتبة الرياض : (البريد) •

قال في « نهاية المحتاج شرح المنهاج » لابن الرملي : وأفتى الوالد بحرمة جماع من تنجس ذكره قبل غسله ، وينبغي تخصيصه بغير السلس ؛ لتصريحهم بحل وطىء المستحاضة مع جريان دمها . انتهى .

قال اليافعي :

بادر صباحا بالسواك فانه جلاء الرطوبات الردية في الفم
وفيه كثير من خصال حميدة ويزداد إفصاحا به المتكلم

قال ابن حجر بعد أن ذكر كراهة ثقب أذن الصبي : والحاصل آن الذي يتمشى ؛ حرمة ذلك في الصبي مطلقا ، لأنه لا حاجة له فيه يغتفر لأجلها ذلك التعذيب ... إلى أن قال : ويظهر في خرق الأنف بحلقة تعمل فيه من فضة أو ذهب ؛ أنه حرام مطلقا ، لأنه لا زينة في ذلك يغتفر لأجلها ، إلا عند فرقة قليلة ، ولا عبرة بها مع المقام بخلاف ما في الآذان ؛ فانها للنساء زينة في كل محل . انتهى .

ومن « إعلام الموقعين » قال مهنا : رأيت أحمد إذا قام إلى الصلاة يفرج بين قدميه ، وإذا انحدر للسجود ضم قدميه ؛ لأنه أمكن للقيام في الصلاة ، والضم عند الانحدار للسجود أمكن للانحدار .

ومما انتقاه القاضي من خط أبي حفص البرمكي ، بإسناده إلى أنس بن مالك : « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يسجد على كور عمامته » . وبإسناده إليه : « إذا سمعت النداء فأجب وعليك السكينة ، فان أصبت فرجة ، وإلا فلا تضيق على أخيك ، واقرأ ما تسمع أذنيك ، ولا تؤذ جارك ، وصل صلاة مودع » .

ومنها أيضا : سئل ابن تيمية عمن يقرأ وهو يلحن ؛ فأجاب : إن قدر على التصحيح صحح ، وإن عجز فلا بأس بقراءته حسب استطاعته.

ومن كلام له أيضا : وبعد ، فالاقتداء بأفعال رسول الله صلى الله عليه وسلم من الأمور المشروعة ، كما هو مقرر في علم الأصول ،

ولا سيما فيما يظهر فيه قصد القربة ، كما ورد في إرسال الذؤابة في الحديث الذي رواه مسلم عن جعفر بن عمرو بن حريث عن أبيه ، قال : « كأني أنظر إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم على المنبر وعليه عمامة سوداء قد أرخى طرفيها بين كتفيه » .

وفي « الشمائل » عن هارون الهمداني بإسناده الى ابن عمر : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا اعتم ، سدل عمامته بين كتفيه » . قال نافع : وكان ابن عمر يفعل ذلك . قال عبيدالله : رأيت سالما والقاسم يفعلانه . وعن عبد الرحمن بن عوف : (عممني رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فسدلها بين يدي ومن خلفي . وعن علي قال) : « عممني رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم غديرخم بعمامة ، فسدل طرفها على منكبي ، ثم قال : إن الله أمدني يوم بدر ويوم حنين بملائكة معممين بهذه العمة » . وإن العمامة حاجزة بين المسلمين والمشركين . قال ابن وضاح : حدثني موسى ، حدثنا وكيع ، حدثنا عاصم بن محمد عن أبيه ، قال : رأيت على ابن الزبير عمامة سوداء قد أرخاها من خلفه قدر ذراع . قال عثمان بن ابراهيم : رأيت بن عمر يحف شاربه ، ويرخي عمامته ، من خلفه ... إلى أن قال : فهذه الآثار متعاضدة مع ما تقدمها من الأحاديث ، وهي دالة على استحباب الرسم[1] بالذؤابة لذوي الولايات والمناصب ، والمشار إليهم من أهل العلم ؛ ليكون ذلك شعارا لهم . ولا يستحب ذلك لآحاد الناس ؛ لهذا ألبسها رسول الله صلى الله عليه وسلم عليا يوم غديرخم ، وكان فيما بين مكة والمدينة ، مرجعه من حجة الوداع ، في اليوم الثامن عشر من ذي الحجة ، فخطب رسول الله صلى الله عليه وسلم قائما وعلي إلى جنبه واقف ، وبرأ ساحته مما كان نسب إليه في مباشرته[2] إمرة اليمن ؛ فإن بعض الجيش نقم عليه أشياء

---

(١) في نسخة مكتبة الرياض : (الوسم) .
(٢) في نسخة مكتبة الرياض : (سرية)

تعاطاها هناك من أخذه تلك الجارية من الخمس ، ومن نزعه الحلل من اللباس لما صرفها إليهم نائبه ، فتكلموا فيه وهم قادمون إلى حجة الوداع، فلم يفرغ رسول الله صلى الله عليه وسلم أيام الحج لإزاحة ذلك من أذهانهم . فلما قفل راجعا إلى المدينة ، ومر بهذا الموضع ، ورآه مناسبا لذلك ؛ خطب الناس هنالك ، وبرأ ساحة علي مما نسبوه إليه . وهكذا عبد الرحمن ، إنما ألبسه الذؤابة لما بعثه أميراً على تلك السرية . وهكذا يستحب (هذا) للخطباء وللعلماء شعاراً ، وعلما عليهم في صفتها . قال بعضهم : تكون بين الكتفين ، وهو قول الجمهور . ونص مالك أنها تكون بين اليدين . ثم قال الأولون : قدر أربع أصابع بين الكتفين . وقيل : إلى نصف الظهر . وقيل : إلى المقعدة . انتهى .

ومن كلام أبي العباس : وأما من لا يقيم قراءة الفاتحة ؛ فلا يصلي خلفه إلا من هو مثله ، فلا يصلى خلف الألثغ الذي يبدل حرفا بحرف ، إلا حرف الضاد إذا أخرجه من طرف الفم ، كما هو عادة كثير من الناس؛ فهذا فيه وجهان : منهم من قال : لا يصلى خلفه ، ولا تصح صلاته في نفسه ؛ لأنه أبدل حرفا بحرف ، فإن مخرج الضاد من الشدق ، ومخرج الظاء طرف اللسان ، وإذا قال : ولا الظالين ؛ كان معناه ظل يفعل كذا . والوجه الثاني : تصح ، وهذا أقرب ؛ لأن الحرفين في السمع شيء واحد ، وجرس أحدهما من جنس جرس الآخر ؛ لتشابه المخرجين ، والقاريء إنما يقصد الضلال المخالف للهدى ، وهو الذي يفهمه المستمع . فأما المعنى المأخوذ من الكل ؛ فلا يخطر ببال أحد ، وهذا بخلاف الحرفين المختلفين صوتا ومخرجا وسمعا ، كإبداء الراء بالغين ؛ فإن هذا لا يحصل به مقصود القراءة .

وأما عادم الماء إذا لم يجد ترابا وعنده رمل ؛ فإنه يتيمم به ويصلي ، ولا إعادة (عليه) عند جمهور الفقهاء ، كمالك ، وأبي حنيفة ، وأحمد في أظهر الروايتين عنه .

والصلاة في النعل ، والمداس ، والزربول ، وغير ذلك ؛ فلا يكره ، بل هو مستحب . وإذا علمت طهارتها ؛ لم تكره الصلاة فيها بالاتفاق . وإذا تيقن نجاستها ؛ فلا يصلي فيها حتى تطهر . لكن الصحيح أنه إذا دلك النعل بالأرض ؛ طهر بذلك ، كما جاءت به السنة ، سواء كانت النجاسة عذرة أو غيرها . انتهى .

قال الزركشي : روي عن ابن عمر قال : « كان النبي صلى الله عليه وسلم يقرأ في المغرب قل يا أيها الكافرون ، وقل هو الله أحد » رواه ابن ماجة . انتهى .

ومن « فتاوى النووي » مسألة : هل المصافحة بعد صلاة الصبح والعصر فضيلة ، أم لا ؟ الجواب : المصافحة سنة عند التلاقي ، والمختار أنه إن كان هذا الشخص قد اجتمع هو وهو قبل الصلاة ؛ فهو بدعة مباحة كما قيل ، وإن كانا لم يجتمعا ؛ فهو مستحب لأنه ابتداء لقاء . انتهى .

التهجي : تعداد الحروف بأسمائها ، يقال : هجوت الحروف ، وهجيتها ، وأهجيتها : عددتها بأسمائها . وإذا عددت الحروف ملفوظة بأنفسها ؛ لم يكن ذلك تهجيا ، وإن اللافظ بها غير متهجاة لا يجدي بطائل . وعلى هذا فقوله : يتهجى بها . تحتاج إلى أن يجرد فيه التهجي عن قيد الأسماء ، ويجعل بمعنى عدد الحروف مطلقا ، أي الألفاظ التي تعدد بها ؛ فيكون المفعول بلا واسطة ، أعني الحروف محذوفات ، وتمامه في « حاشية الكشاف » .

وأما البطحاء التي تغشاها المشاة ، مثل العيينة وبطحاء الدرعية ؛ فلا تصح الصلاة فيها ، أي العيد والصلاة على الميت . وإنما أجازوا الصلاة في الطريق على الميت والعيد ، مما تكثر فيه الجماعة حيث كان الإمام وبعض الجماعة في المسجد وضاق المسجد ، فحينئذ تصح الصلاة من حيث الضرورة .

والذي مع إمامه في صلاته ، فتوسوس ولم ينهض إلا قرب ركوع الإمام ؛ فصلاته صحيحة ، وإن لم يقف قدر قراءة الفاتحة .

والبلد إذا كان بدؤها لقبائل أو كل قبيلة بنت لها منزلة وتحصنوا فيها ، مثل روضة سدير ؛ فكل منزلة كقرية لا يصح أن يؤم من هو في أحد منازلها في المنزلة الأخرى . وإن كان المعروف أن البلد واحد ، والصلاة في مسجد منه واحد ، ثم حدث خوف من فتنة أو غيرها ؛ فهذا يجوز لمن هو في محلة أن يؤم في أخرى . كتبه عبد الوهاب ابن عبد الله ، ومن خطه نقلت .

ومن جواب لشيخ الاسلام ابن تيمية من « الفتاوى المصرية » بعد كلام له سبق : إذا عرف هذا ؛ فيقال : الأذكار المشروعة في أوقات معينة ، مثل ما يقال عند جواب المؤذن : هو أفضل من القراءة في تلك الحال . وكذلك ما سنه رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما يقال عند الصباح والمساء ، وإتيان المضجع ؛ هو مقدم على غيره . انتهى .

ومنها مسألة في رجل أدرك مع الجماعة ركعة ، فلما سلم الإمام ، قام ليتم صلاته ، فجاء آخر فصلى معه ، فهل يجوز الاقتداء بهذا المأموم ؟ وفي رجل صلى مع الإمام ، ثم حضر جماعة أخرى فصلى بهم إماما ، هل يجوز ذلك أم لا ؟

فأجاب : أما الأول ؛ ففي صلاته قولان في مذهب أحمد وغيره ، لكن الصحيح أن مثل هذا جائز ، وهو قول أكثر العلماء إذا كان الإمام قد نوى الإمامة ، والمؤتم قد نوى الائتمام . فإن نوى المأموم الائتمام ، ولم ينو الإمام الإمامة ؛ ففيه قولان : أحدهما يصح ، وهو قول الشافعي، ومالك ، وغيرهما ، وهو رواية عن أحمد . والثاني لا يصح ، وهو المشهور عن أحمد ؛ وذلك أن ذلك الرجل كان مؤتما في أول الصلاة ، وصار منفرداً بعد سلام الإمام ، فإذا ائتم به ذلك الرجل ؛ صار المنفرد

إماماً كما صار النبي صلى الله عليه وسلم إماماً بابن عباس بعد أن كان منفرداً ، وهذا يصح في النفل . وفي الفرض نزاع مشهور ، والصحيح جواز ذلك في الفرض والنفل ؛ فإن الإمام يلتزم بالامامة أكبر ما كان يلزمه في حال الانفراد[1] ، فليس مصير المنفرد إماماً محذوراً أصلا ، بخلاف الأولى [2] . وأما الثانية ؛ فهو جائز في مذهب الشافعي ، وأحمد في إحدى الروايتين .

ومنها في خطيب قد حضر صلاة الجمعة ، فامتنعوا من الصلاة خلفه لأجل بدعة فيه ، فما البدعة التي تمنع الصلاة خلفه ؟

الجواب : ليس لهم أن يمنعوا أحداً من صلاة العيد والجمعة ، وإن كان الإمام فاسقاً ، وإن عطلوها لأجل فسق الإمام ؛ كانوا من أهل البدع ، وهو مذهب الشافعي ، وأحمد ، وغيرهما . وإنما تنازع العلماء في الإمام إذا كان فاسقاً أو مبتدعاً وأمكن أن يصلى خلف عدل ؛ فقيل : تصح الصلاة خلفه وإن كان فاسقاً ، وهذا مذهب الشافعي ، وأحمد في إحدى الروايتين ، وأبي حنيفة . وقيل : لا تصح خلف الفاسق إذا أمكن الصلاة خلف العدل ، وهو إحدى الروايتين عن مالك ، وأحمد . انتهى .

ومنها أيضا قراءة سورة الكهف يوم الجمعة ، فيه آثار ، وهي مطلقة يوم الجمعة ، وما سمعت أنها مختصة بعد العصر .

وسئل عن رجل إذا صلى ذكر : بسم الله بابنا ، تبارك حيطاننا ، يس سقفنا ؟ فأجاب : يجوز ذلك ؛ لأن الذكر يسمى سوراً ، وحيطاناً ، ودرعاً ، وجنة ، ونحو ذلك . ولكن هذا الدعاء ليس بمأثور ، والذي يعدل عن

---

(١) في نسخة مكتبة الرياض : (فإن المأموم التزم بالإمام اكبر مما كان يلزمه في حال الإنفراد) .

(٢) في نسخة مكتبة الرياض : (الأول) .

الدعاء المشروع إلى غيره ، فإن كان من أحزاب بعض المشايخ ؛ فالأحسن أن لا يفوته الأكمل الأفضل وهي الأدعية النبوية ؛ فإنها أفضل وأكمل من الأدعية التي ليست كذلك ، وإن قالها بعض المشايخ ، فكيف يكون في غير الأدعية ما هو خطأ أو اثم ، أو غير ذلك ؟

ومن النـــاس غبي ، وهو من يتخذ حـــزباً ليس بمأثور عن النبي صلى الله عليه وسلم ، وإن كان حزباً لبعض المشايخ ، ويدع الأحزاب النبوية التي يقولها سيد بني آدم ، وإمام الخلق ، وحجة الله على عباده صلى الله عليه وسلم . انتهى .

ومن « حاشية ابن نصرالله » قوله : وفي الباقي من أوساطه ، ولم يتعرض المصنف ولا غيره فيما وقفت عليه لما يقرأ به بعد الفاتحة في الرواتب ونحوهـــا من السنن ، سوى ركعتي الفجر ؛ فيتوجه أن تقـــاس بقية الرواتب على سنة الفجر في استحباب قراءة سورتي الإخلاص أو ما أشبه ذلك . انتهى .

ومن الزركشي قال : وفي المغرب بسور آخر المفصل[1] ، روى ابن عمر قال : « كان النبي صلى الله عليه وسلم يقرأ في المغرب قل يا أيهـــا الكافرون وقل هو الله أحـــد » رواه ابن ماجه . انتهى .

ومن جواب لأبي العباس ابن تيمية في قوله صلى الله عليه وسلم : « أسفروا بالفجر فإنه أعظم للأجـــر » فإنه حـــديث صحيح ؛ لكن قد استفاض عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه كان يغلس بالفجـــر ، حتى كانت نساء المؤمنين ينصرفن متلفعات بمروطهن ما يعرفهن أحد من الغلس؛ فلهذا فسروا هذا الحديث بوجهين : أحدهما : أنه أراد الإسفار بالخروج منها ، أي يطيل القراءة حتى يخرجوا منها مسفرين ؛ فإن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقرأ فيها بالستين آية إلى مائة آية نحو نصف حزب .

(١) في نسخة مكتبة الرياض زيادة (ش) بخط أحمر .

والوجه الثاني : أنه أراد أن يتبين الفجر ويظهر ، فلا يصلي مع غلبة الظن ؛ فإنه صلى الله عليه وسلم كان يصلي بعد اليقين ، إلا يوم مزدلفة ؛ فإنه قدمها ذلك اليوم على عادته . **انتهى** .

مسألة له أيضا : الحاقن أيما يصلي ، بوضوء محتقناً أو محتقباً ، أو يحدث ثم يتيمم لعدم الماء ؟

الجواب : صلاته بالتيمم بلا احتقان أفضل من صلاته بالوضوء مع الاحتقان ؛ فإن هذه الصلاة مع الاحتقان مكروهة منهي عنها ، وفي صحتها روايتان . وصلاة المتيمم فصحيحة لا كراهة فيها بالاتفاق . **انتهى** .

وله أيضا : وقد وصف العلماء عمل الخل ، أن يوضع أولا في العنب شيء يحمضه حتى لا يستحيل أولا خمراً . **انتهى** .

وله أيضا : وقد تنازع العلماء في الماء الجاري على قولين : أحدهما : لا ينجس إلا بالتغير ، وهذا مذهب أبي حنيفة ، ومالك ، والقول القديم للشافعي ، وأنص الروايتين عن أحمد ، واختيار محققي أصحابه ، ثم قال : وإذا كانت الأرض تراباً أو غير تراب ، فوقعت عليه نجاسة من بول أو عذرة أو غيرها ؛ فإنه إذا صب الماء على الأرض حتى زالت عين النجاسة ؛ فالماء والأرض طاهران وإن لم ينفصل الماء في مذهب جماهير العلماء . ولهذا قالوا : إن السطح إذا كانت عليه نجاسة وأصابه ماء المطر حتى زالت عنه ، كان ما ينزل من الميازيب طاهرا ، فإذا كان فيها بول أو قيء فصب عليه ماء حتى ذهبت عينيه ؛ كان الماء والأرض طاهرين وإن لم يجر الماء ، فكيف إذا جرى وزال عن مكانه ؟! انتهى .

ومن فتاويه أيضا : والقول الثاني هو قول من يقول : القياس أن لا ينجس حتى يتغير ، كما قاله بعض من فقهاء الحجاز والعراق ، ومن

فقهاء الحديث وغيرهم كمالك وأصحابه ، ومن وافقهم من أصحاب الشافعي وأحمد ، وهذه طريقة القاضي أبي يعلى .

وأما ابن عقيل ، وابن المني ، وأبو [1] المظفر ، وابن الجوزي ، وأبي نصر وغيرهم من أصحاب أحمد ؛ فنصوا أنه لا ينجس إلا بالتغير ، كالرواية الموافقة لأهل المدينة ، وهو قول أبي المحاسن الروياني ، وغيره من أصحاب الشافعي .

وقال الغزالي : وددت أن مذهب الشافعي في المياه كمذهب مالك . وكلام أحمد وغيره موافق لهذا القول . انتهى .

ومن « منسك » أبي العباس ابن تيمية : ورفع الصوت في المساجد منهي عنه ، وقد ثبت ان عمر رضي الله عنه رأى رجلين يرفعان أصواتهما في المسجد ، فقال : لو أنكما من أهل البلد ؛ لأوجعتكما ضرباً ، إن الأصوات لا ترفع في المسجد . وما يفعله بعض جهال العامة من رفع الصوت في المسجد عقب السلام من الصلاة بقولهم : السلام عليك يا رسول الله بأصوات عالية ؛ من أقبح المنكرات ، ولم يكن أحد من السلف يفعل شيئا من ذلك عقب السلام بالمسجد ، لا بأصوات عالية ولا منخفضة ، بل ما في الصلاة من قول المصلي : السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته الخ ؛ هو المشروع ، كما أن الصلاة مشروعة عليه في كل زمان ومكان ؛ فإنه صلى الله عليه وسلم قال : « من دعى إلى هدى ؛ فله من الأجر مثل أجور من تبعه ، من غير أن ينقص من أجورهم شيئاً » . وهو الذي دعى أمته إلى كل خير ، فكل خير يعمله أحد من الأمة ؛ فله مثل أجره ، فلم يكن محتاجاً أن يهدى إليه ثواب صلاة أو صدقة أو قراءة من أحد ؛ فإن له مثل أجر كل ما يعملونه من غير أن ينقص من أجورهم شيئا .

---

(١) في نسخة مكتبة الرياض : (ابن المظفر) .

ومن « منسك » الشيخ أبي العباس ابن تيمية رحمة الله عليه : فذو الحليفة تسمى وادي العقيق ، ومسجدها يسمى مسجد الشجرة ، وبها بئر تسميها جهال العامة بئر علي لظنهم أن عليا قاتل الجن بها ، وهو كذب ؛ فإن الجن لم يقاتلهم أحد من الصحابة ، وعلي أرفع قدراً من أن يثبت الجن لقتاله ، ولا فضيلة لهذا البئر ولا مذمة ، ولا يستحب أن يرمى بها حجر ولا غيره ... إلى أن قال : والذين استحبوا الإفراد من الصحابة ، إنما استحبوا أن يحج في سفرة ويعتمر في أخرى ، ولم يستحبوا أن يحج ويعتمر عقب ذلك عمرة مكية ، بل هذا لم يكونوا يفعلونه ، اللهم إلا أن يكون شيئا نادراً .

وقد تنازع السلف في هذا ، هل يكون متمتعاً عليه دم أم لا ؟ وهل تجزئه عن عمرة الإسلام أم لا ؟ وقد اعتمر النبي صلى الله عليه وسلم بعد هجرته أربع عمر :

عمرة الحديبية وراء الجبل الذي بالتنعيم عند مساجد عائشة ، عن يمينك وأنت داخل إلى مكة ، حين صده المشركون عن البيت ، فصالحهم وحل من إحرامه وانصرف .

وعمرة القضية من العام القابل .

وعمرة الجعرانة ، أنه كان قاتل المشركين بحنين ، وحنين بناحية المشرق من ناحية الطائف ، فلما رجع وقسم الغنائم ؛ اعتمر من الجعرانة داخلا إلى مكة لا خارجاً منها للإحرام .

والعمرة الرابعة مع حجته قارنا باتفاق أهل المعرفة .

فإذا أراد الاحرام ، فان كان قارناً قال : لبيك عمرة وحجاً . وإن كان متمتعاً قال : لبيك عمرة . وإن كان مفرداً قال : لبيك حجاً ، أو قال : اللهم إني قد أوجبت عمرة وحجاً ، أو أوجبت عمرة ، أو أوجبت حجا ، أو أوجبت عمرة أتمتع بها إلى الحج . فمهما قال من ذلك ؛ أجزأه باتفاق

الأئمة . ولما أمر ضباعة بنت الزبير بن عبد المطلب ، بنت عمه بالاشتراط ؛ قالت : فكيف أقول ؟ قال : قولي : « لبيك اللهم لبيك ، ومحلي من الأرض حيث تحبسني » رواه أهل السنن ، وصححه الترمذي .

والتجرد من اللباس ؛ واجب في الإحرام ، وليس شرطا فيه ، فلو أحرم وعليه ثيابه ؛ صح باتفاق أهل العلم . وعليه أن ينزع اللباس المحظور ، وله أن يلتحف بالقباء ، والجبة ، والقميص ، ويتغطى بذلك عرضاً باتفاق الأئمة ، ويلبسه مقلوباً يجعل أسفله أعلاه ، ويتغطى باللحاف وغيره ، لكن لا يغطي رأسه إلا لحاجة ... إلى أن قال : وعليه أن يفتدي بصيام ، أو بنسك ، أو إطعام ستة مساكين ، وإن أطعمهم خبزا ؛ جاز ، ويكون رطلين بالعراقي ، وينبغي أن يكون مأدوما . وإن أطعمه مما يؤكل ، كالقسماط ، والرقاق ، ونحو ذلك ؛ جاز ، وهو أفضل من أن يعطيه قمحاً أو شعيراً . وكذلك في سائر الكفارات ، إذا أعطاه ما يقتات به مع أدمه ؛ فهذا أفضل من أن يعطيه حباً مجرداً ، إن لم تكن عادتهم أن يطحنوا بأيديهم . وكذلك نفقة الزوجة ، والراجح أن المرجع في ذلك إلى العرف ؛ فيطعم كل قوم مما يطعمون أهليهم .

والتلبية : هي إجابة دعوة الله لخلقه حين دعاهم إلى حج بيته على لسان خليله . والملبي : هو المستسلم المنقاد لغيره ، كما ينقاد الذي لبب وأخذ بلبته ، والمعنى إنا مجيبون لدعوتك ، مستسلمون لحكمك ، مطيعون لأمرك مرة بعد مرة دائما ، لا نزال على ذلك .

والتلبية شعار الحج ، فأفضل الحج العج والثج . والعج : رفع الصوت بالتلبية . والثج : إراقة دم الهدي . ولهذا يستحب رفع الصوت بها للرجل بحيث لا يجهد نفسه . وقد روي : « من لبى حتى تغرب الشمس فقد أمسى مغفورا له » .

وحرم المدينة : ما بين لابتيها . واللابة : هي الحرة ، وهي الأرض

التي فيها حجارة سود ، وهو من عير إلى ثور . وعير : جبل عند الميقات يشبه العير وهو الحمار . وثور : جبل من ناحية أحد ، وهو غير جبل ثور الذي بمكة . والأفضل أن يأتي من وجه الكعبة ؛ فإنه دخلها من وجهها من الناحية العليا التي فيها اليوم باب المُعَلَّى ، ولم يكن على عهده صلى الله عليه وسلم لمكة ولا للمدينة سور ولا أبواب مبنية ، ولكن دخلها من الثنية العليا ، ثنية كذا ـــ بالفتح والمد ـــ المشرفة على المقبرة ، ودخل المسجد من الباب الأعظم الذي يقال له : باب شيبة ، ثم ذهب إلى الحجر الأسود .

وكان يغتسل لدخول مكة ، ويبيت بذي طوى ، وهي عند الآبار التي يقال لها اليوم : آبار الزاهر[1] . فمن تيسر له المبيت بها ، والاغتسال، ودخول مكة نهاراً ؛ وإلا فليس عليه شيء من ذلك .

فالركن الأسود يستلم ويقبل ، واليماني يستلم ولا يقبل ، والآخران لا يستلمان ولا يقبلان . والاستلام : مسحه باليد . وأما سائر جوانب البيت ، ومقام إبراهيم ، وسائر ما في الأرض من المساجد ، ومقابر الأنبياء والصالحين ، كحجرة نبينا صلى الله عليه وسلم ، ومغارة إبراهيم، ومقام نبينا صلى الله عليه وسلم الذي كان يصلي فيه ، وغير ذلك ، وصخرة بيت المقدس ؛ لا تستلم ولا تقبل باتفاق الأئمة .

ويجوز أن يطوف من وراء قبة زمزم ، وما ورائها من السقائف المتصلة بحيطان المسجد . ثم قال : والاحتياط حسن ، ما لم يفض إلى مخالفة السنة المعلومة ، فإذا أفضى إلى ذلك ، كان خطأ . والقول الذي يتضمن مخالفة السنة خطأ ، كمن يخلع نعليه في الصلاة المكتوبة ، أو صلاة الجنازة خوفا من أن يكون فيهما نجاسة ؛ فهذا خطأ مخالف للسنة ، لأنه كان صلى الله عليه وسلم يصلي في نعليه ، وقال : « إن

(١) في نسخة مكتبة الرياض : (الزهر) .

اليهود لا يصلون في نعالهم فخالفوهم » . وقال : « إذا[٣] أتى أحدكم المسجد فلينظر في نعليه ، فإن كان فيهما أذى ، فليدلكهما في التراب ، فإن التراب لهما طهور » .

وكما يجوز أن يصلي في نعليه ، يجوز أن يطوف في نعليه .

فإذا خرج للسعي ، خرج من باب الصفا ، وكان صلى الله عليه وسلم يرقى على الصفا والمروة ـ وهما في جانبي جبلي مكة ـ واليوم قد بني فوقهما ركنان ، فمن وصل إلى أسفل البناء ، أجزأه السعي وإن لم يصعد فوق البناء .

والسنة أن يبيت الحاج بمنى ، فيصلون بها الظهر والعصر والمغرب والعشاء والفجر ، ولا يخرج منها حتى تطلع الشمس . وأما الإيقاد فهو بدعة مكروهة باتفاق العلماء ، وإنما الإيقاد بمزدلفة خاصة بعد الرجوع من عرفة ، ويسير منها إلى نمرة على طريق ضب من يمين الطريق . ونمرة كانت قرية خارجة عن عرفات من جهة اليمن ، فيقيمون بها إلى الزوال ، ثم يسيرون إلى بطن الوادي ، وهو الموضع الذي صلى فيه النبي صلى الله عليه وسلم الظهر والعصر وخطب وهو في حدود عرفة ببطن عرنة ، وهناك مسجد يقال له : مسجد إبراهيم ، وإنما بني في أول دولة بني العباس ، فيصلي هناك الظهر والعصر قصراً وجمعاً كما فعل النبي صلى الله عليه وسلم ، ويصلي خلفه جميع الحاج ، من أهل مكة وغيرهم (جمعا وقصرا . ويصلي بعرفة ومزدلفة ومنى قصراً أهل مكة وغيرهم) وكذلك يجمعون الصلاة بعرفة ومزدلفة ومنى ، كما كان أهل مكة يفعلون ذلك خلف النبي صلى الله عليه وسلم بعرفة ومزدلفة ومنى ، وكذلك خلف أبي بكر وعمر . ولم يأمر النبي صلى الله عليه وسلم ، ولا خلفاؤه أحداً من أهل مكة أن يتموا الصلاة ، ولا قالوا لهم بعرفة ومزدلفة ومنى : « أتموا صلاتكم فإنا قوم سفر » . ومن حكى ذلك عنهم فقد أخطأ .

والعلمان الأولان حد عرفة ؛ فلا يجاوزها حتى تغرب الشمس . والميلان بعد ذلك حد مزدلفة ، وما بينهما بطن عرنة .

ويجوز الوقوف ماشيا وراكبا ، والأفضل يختلف باختلاف الناس . ولم يثبت في حديث غسل إلا ثلاثة أغسال :

١ ـ غسل الإحرام .

٢ ـ عند دخول مكة .

٣ ـ يوم عرفة . وما سوى ذلك فلا أصل له عن النبي صلى الله عليه وسلم ، ولا عن أصحابه ، ولا استحبه جمهور العلماء الأئمة ، كمالك ، وأبي حنيفة ، وأحمد ، وإن كان قد ذكره طائفة من متأخري الأصحاب ؛ بل هو بدعة إلا أن يكون هناك سبب ، مثل رائحة يؤذي الناس بها ؛ فيغتسل لإزالتها .

وليس صعود الجبل من السنة . وكذلك القبة التي فوقه ؛ لا يستحب دخولها ، ولا الصلاة فيها . وقول الفقهاء : على طريق المأزمين ؛ لأن إلى عرفة طريقاً أخرى تسمى طريق ضب ، ومنها دخل النبي صلى الله عليه وسلم إلى عرفات ، وخرج على طريق المأزمين . وكان في المناسك والأعياد يذهب من طريق ، ويرجع من أخرى ؛ فدخل مكة من الثنية العليا ، وخرج من الثنية السفلى ، ودخل المسجد من باب بني شيبة ، وخرج عند الوداع من باب حَزْوَرَة اليوم . وأتى إلى جمرة العقبة يوم العيد من الطريق الوسطى التي يخرج منها إلى خارج منى ، ثم يعطف على يساره إلى الجمرة . ثم لما رجع إلى موضعه بمنى الذي نحر فيه هديه ، وحلق رأسه ؛ رجع من الطريق المتقدم التي يسير منها جمهور الناس اليوم .

وجمرة العقبة ، وهي آخر الجمرات من منى ، وأقربهن من مكة ،

وهي الجمرة الكبرى ، يرميها مستقبلا لها ، يجعل البيت عن يساره ، ومنى عن يمينه ، هذا الأصح فيها .

وكل ما ذبح بمنى وقد سيق من الحل إلى الحرم ؛ فإنه هدي ، ويسمى أيضا أضحية ، بخلاف ما يذبح يوم النحر بالحل ؛ فإنه أضحية ، وليس بهدي . وليس بمنى ما هو أضحية وليس بهدي ، كما في سائر الأمصار ، فإذا اشترى الهدي من عرفات ، وساقه إلى منى ؛ فهو هدي باتفاق العلماء ، وكذلك إذا اشترى من الحرم فذهب به إلى التنعيم . وأما إذا اشتراه من منى وذبحه بها ؛ ففيه نزاع : فمذهب مالك أنه ليس بهدي ، وهو منقول عن ابن عمر . ومذهب الثلاثة أنه هدي ، وهو منقول عن عائشة .

وليس بمنى صلاة عيد ، بل رمي جمرة العقبة لهم كصلاة العيد لأهل الأمصار ، والنبي صلى الله عليه وسلم لم يصل جمعة ولا عيداً في سفره لا بمكة ولا بعرفة ، بل كانت خطبته بعرفة خطبة نسك لا خطبة جمعة[1] ، ولم يجهر بالقراءة في الصلاة بعرفة .

والسنة للامام أن يصلي بالناس بمنى ، ويصلي أهل الموسم خلفه ، ويستحب أن لايدع الصلاة فيمسجد منى ــ وهو مسجد الخيف ــ مع الإمام ؛ فإن النبي صلى الله عليه وسلم ، وأبا بكر ، وعمر كانوا يصلون بالناس قصراً بلا جمع بمنى ، ويقصر الناس كلهم خلفهم ، أهل مكة وغيرهم ، وإنما روي عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال : « يا أهل مكة أتموا صلاتكم فإنا قوم سفر » لما صلى بمكة نفسها . فإن لم يكن للناس إمام عام ؛ صلى الرجل بأصحابه . والمسجد مبني بعد النبي صلى الله عليه وسلم ، ولم يكن على عهده .

(١) في نسخة مكتبة الرياض : (خطبة عيد) .

ويستحب أن يشرب من ماء زمزم ، ويدعو عند شربها بما شاء ، ولا يستحب الغسل منها .

وأما زيارة المساجد التي بنيت بمكة ، غير المسجد الحرام كالمسجد الذي تحت الصفا ، وما في سفح أبي قبيس ، ونحو ذلك من المساجد كمسجد المولد وغيره ؛ فليس قصد شيء من ذلك من السنة ، ولا استحبه أحد من الأئمة ، وإنما المشروع إتيان المسجد الحرام خاصة . وكذلك قصد الجبال والبقاع التي حول مكة غير المشاعر ، عرفة ، ومزدلفة ، ومنى ، مثل جبل حراء ، والجبل الذي عند منى الذي يقال : إنه كان فيه الفداء ونحو ذلك ؛ فإنه ليس من السنة زيارة شيء من ذلك ، بل هو بدعة ، وكذلك ما يوجد في الطرقات من المساجد المبنية على الآثار والبقاع التي يقال : إنها من الآثار .

والحجر أكثره من البيت من حيث ينحني حائطه ، فمن دخله ؛ فهو كمن دخل الكعبة .

والإكثار من الطواف بالبيت ؛ من الأعمال الصالحة ، وهو أفضل من أن يخرج الرجل من الحرم ويأتي بعمرة مكية ؛ فإن هذا لم يكن من أعمال السابقين الأولين من المهاجرين والانصار ، ولا رغب النبي صلى الله عليه وسلم فيه أمته ، بل كرهه السلف ، ولم يكن بالمدينة على عهده صلى الله عليه وسلم عين جارية إلا الزرقاء ، ولا عيون حمزة ، ولا غيرها ؛ بل كل هذا استخرج بعده انتهى ملخصا .

ومن أجوبة أبي العباس ابن تيمية في مسألة العبودية ، بعد كلام له سبق : والاسم المفرد لا يفيد الإيمان ، باتفاق أهل الاسلام ، ولا يؤمر به في شيء من العبادات ، ولا في شيء من المخاطبات . ثم استدل لذلك بأدلة يطول ذكرها ، ثم قال : والمقصود أن المشروع في ذكر الله ؛ هو ذكره بجملة تامة ، وهو المسمي بالكلام ، والواحد منه بالكلمة ، وهو

الذي تنتفع به القلوب ، ويحصل به الثواب والأجر ، والقرب إلى الله تعالى ، ومعرفته ، ومحبته ، وخشيته ، ونحو ذلك من المطالب العالية ، والمقاصد السامية . وأما الاقتصار على الاسم المفرد مظهرا أو مضمرا ؛ فلا أصل له ، فضلا عن أن يكون ذكر الخاصة والعارفين ، بل هو وسيلة إلى أنواع من البدع والضلالات ، وذريعة إلى تصورات وأحوال فاسدة من أحوال أهل الإلحاد والاتحاد ، كما بسط الكلام عليه في غير هـذا الموضع .

وجماع الدين أصلان : أن لا يعبد إلا الله ، ولا يعبد إلا بما شرع ، لا يعبد بالبدع ، فعلينا أن نصدق خبره ، ونطيع أمره ، وقد بين لنـا ما نعبد الله به ، ونهانا عن محدثات الأمور ، وأخبرنا أنها ضلالة الخ..

(م مقدم . وقد ذكر في أوله : ويبنى ذلك أن أفضل الذكر لا إله إلا الله ، كما رواه الترمذي ، وابن ماجة ، وغيرهما ، مرفوعاً إلى النبي صلى الله عليه وسلم : « أفضل الذكر لا إله إلا الله ، وأفضل الدعـاء الحمد لله » . وفي « الموطأ » عن طلحة بن عبد الله بن كثير أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « أفضل ما قلت ، أنا والنبيون من قبلي : لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، له الملك وله الحمد ، وهو على كل شيءقدير» .

ومن زعم أن هذا ذكر العامة ، وأن ذكر الخاصة هو الاسم المفرد ، وذكر خاصة الخاصة هو الاسم المضمر ؛ فهم ظالمون غالطون .

واحتجاج بعضهم بقوله تعالى : « قل الله ، ثم ذرهم في خوضهـم يلعبون » ٦/٩١ ، من أبين الغلط ، فإن الإسم وهو الله مذكور في الأمر بجواب الاستفهام ، وهو قوله تعالى : « من أنزل الكتاب الذي جاء به موسى » ؟ ٦/٩٠ فالاسم مبتدأ ، وخبره قد دل عليه الاستفهام ، كما في نظير ذلك بقوله : من جاء ؟ فيقول : زيد .

وأما الإسم المفرد ، مظهراً كان أو مضمراً ؛ فليس بكلام تام ، ولا

كلمة مفيدة ، ولا يتعلق به إيمان ولا كفر ، ولا أمر ولا نهي ، ولم يذكر ذلك أحد من أئمة السلف ، ولا شرع ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم .

والذكر بالاسم المفرد والمضمر بعيد عن السنة ، وأدخل في البدعة ، وأقرب إلى إضلال الشيطان . وكثير ما يذكر عن بعض الشيوخ أن يحتج على قول القائل : الله . بقوله « قل الله ، ثم ذرهم » . ويظنه أنه من الله أمر شبيه بأن يقول : الإسم المفرد ، وهو غلط باتفاق أهل العلم ... إلى أن قال : والاسم الذي ذكر في أوله . إنتهى) .

الطيلسان قسمان : محنك ، وهو ثوب طويل ، عريض ، قريب من طول الرداء على ما مر .

ومربع ، يجعل على الرأس فوق العمامة ، ويغطى به أكثر الوجه ، كما قاله جمع من المحققين . انتهى من « شرح ابن حجر للمنهاج » أو « شرح الكنز للعيني » .

قوله : فإذا أحست بانتقال حيضها إلى آخره ، بأن أحسته في الفرج ، وإلا فمثل تقطيع ظهرها ؛ لا يكون إحساساً ، قاله شيخنا .

قال ابن قَنْدَس : والخز جوازه[1] من وجهين : أحدهما : أن سداه حرير ، والسدا أيسر من اللحمة ، وهو الذي بين ابن عباس جوازه . فأما العلم من الحرير ، والسدا للثوب ؛ فلا بأس به . والثاني : أن الخز (أخف تحيره) ، والحرير مستور بالوبر ؛ فيصير بمنزلة الحشو . والخز اسم لثلاثة أشياء : للوبر الذي ينسج به مع الحرير ـ وهو وبر الأرنب ـ واسم لمجموع الحرير والوبر ، واسم لرديء الحرير . والأول والثاني حلال ، والثالث حرام . انتهى .

من « المغني » في المستحاضة ، وهل تجلس أيام حيضها من أول الشهر ، أو بالتحري والاجتهاد ؟ فيه وجهان . انتهى .

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (أخف) .

قال المجد : يجزيء نصف دينــار ، والكمال دينــار ، ذكــره في « الانصاف » . فالدينار في كفارة الحيض أفضل من نصفه . والدينار المذكور دينار وثمن بدينار الوقت ، قاله شيخنا .

ومن « الآداب الكبرى » سئل الشيخ تقي الدين : هل طرح القباء على الكتفين من غير أن يدخل يديه في أكمامه مكروه ؟

فأجاب : لا بأس بذلك باتفاق الفقهاء ، وقد ذكروا جواز ذلك ، وليس هذا من السدل المكروه ؛ لأن هذه اللبسة ليست لبسة اليهود .

قال صاحب « النظم » : ويحسن أن يرخي الذؤابة خلفه ولو شبراً أو أدنى ، على نص أحمد ، وعلي بن أبي طالب أرخى العمــامه خلفه شبراً ، وابن الزبير من خلفــه قدر ذراع ، وعن أنس نحوه . وقالت الحنفية : يستحب إرخاء العمامة بين الكتفين ، منهم من قال : شبراً ، ومنهم من قال : إلى وسط الظهر ، ومنهم من قال : إلى موضع الجلوس ، ومن أحب أن يجدد لف العمامة ؛ فعل كيف أحب . وفي كلام الحنفية لا ينبغي أن يرفعها من رأسه ، ويلقيها على الأرض دفعة واحدة ، لكن ينقضها كما لفها ، هكذا فعل رسول الله صلى الله عليــه وسلم بعمامة عبد الرحمن ، ولما فيه من إهانتها ، كذا ذكروه .

قال جلال الدين السيوطي ، بعد كلام له سبق : هذا يدل على أن العمامة عدة أذرع ، والظاهر أنها كانت نحو العشرة ، أو فوقها يسيراً . انتهى .

وقال القاضي : بعد قوله صلى الله عليه وسلم : « خــذوا زينتكم عند كل مسجد . قلنا : وما هي ؟ قال : نعالكم ، وصلوا فيها » . هذا يدل على أنه يستحب الصلاة في النعال . وذكر الشيخ أن الصــلاة في النعل ونحوها مستحب . وإن شك في نجاسة أسفل الخف ؛ لم تكره الصلاة فيه .

وقال في « الإنصاف » : تنبيه : مفهوم قوله : ويثبت بنفسه . انه اذا كان لا يثبت الا بشده ، لا يجوز المسح عليه ، وهو المذهب ، وتمامه فيه . فلو لبس خفا كبيرا من قدمه صغير ، لم يجز المسح عليه ، لأنه لا يثبت الا بشده ، قاله شيخنا .

فصل

فيما يقع للانسان : إذا أراد فعل الطاعة ، يقوم عنده شيء يحمله على تركها خوف وقوعها على وجه الرياء . والذي ينبغي ، عدم التفات الى ذلك ، وأن الانسان يفعل ما أمره الله به ورغبه فيه ، ويستعين بالله ، ويتوكل عليه في وقوع الفعل منه على الوجه الشرعي . وذكر الفضيل ابن عياض أن ترك العمل لأجل الناس رياء ، والعمل لأجل الناس شرك .

ويجزيء سلام واحد من جماعة ، ورد أحدهم . ويشترط أن يكونوا مجتمعين ، فأما الواحد المنقطع ، فلا يجزيء سلامه عن سلام آخر منقطع ، كذا ذكره ابن عقيل ، وظاهر كلام غيره خلافه . مر أنس بصبيان فسلم عليهم ، وقال : « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يفعله » متفق عليه .

قال ابن هبيرة : من سلم على رجل فقد أمّنه . وإذا سلم الغائب عن البلد برسالة أو كتابة ، وجبت الإجابة عند البلاغ عندنا وعند الشافعية ، لأن تحية الغائب كذلك . ويستحب أن يسلم على الرسول ، قيل لأحمد : فلان يقرئك السلام ، فقال : عليك وعليه السلام ، وقال في موضع آخر : وعليك وعليه السلام .

وروي عنه صلى الله عليه وسلم : « قال له رجل : أبي يقرئك السلام ، قال : عليك وعلى أبيك السلام » .

قال الشافعية : يستحب بعث السلام ، ويجب على الرسول تبليغه ، وهذا يجب إذا تحمله ، لأنه مأمور بأداء الامانة ، وإلا فلا يجب .

وإن دخل على جماعة فيهم علمـاء ، سلم على الكل ، ثم سلم على العلماء سلاماً ثانيـاً ، ويتوجه ـ كما ذكر ـ القريب والصالح ونحوهما ، لامتيازه أيضا .

ويستحب السلام أيضا على الميت في قبره ثلاث مرات ، كما كرره ابن عمر . انتهى .

الظاهر فيمن سلم على جماعة أنه لا يلزمه رفع الصوت حتى يبلغ جميعهم ، ولا تكراره ، بدليل سلام الإمام إذا دخل يوم الجمعة للخطبة ، لم يقولوا : يسلم على كل صفٍّ ، ولا يرفع صـوته ليبلغ جميعهم ، بخلاف المجالس المتفرقة ، فكل مجلس وحـده . وأما السوق الذي يروج بعضهم في بعض ، فالظاهر يسلم على كل من لقي ولو مرارا كلما لقيه بعد مفارقة . ولا يلزمه رفع الصوت في السلام على المقابر ، يسلم على جميعهم ، ولا يكرر السلام في نواحي المقبرة ، بل يكفي سـلام واحد ، قاله شيخنا .

قوله : بنخالة خالصة . ظاهره المنع من كل مطعوم .

ويسن دهن شعر اللحية كالرأس .

والتيمم بتراب المسجد لا كراهة فيه .

ولبس الأحمر والمعصفر لا يكره في بلادنا ، لانتفـاء العـلة وهي التشبه باليهود ، من تقرير شيخنا .

من « جمع الجوامع » : التسبيح بالسبحة مستحب مستحسن ، وما زال أكابر المشايخ من أهل التصوف والعلم يفعلون ذلك[1] . انتهى .

قوله : فإن جاوز النفاس الأربعين وصادف عادة إلى آخره . الظاهر إذا

(١) وعلى هامش الأصل : (الظاهر المنع من السبحة) .

هجرها الحيض مدة ، ثم أتاها في عادتها ؛ فهو حيض ، لأنه لا حد لأكثر الطهـر .

وإذا عصر على النبيذ أترجاً أو خلا ؛ منعه من الغليان ، وكذا اللبن الحامض جداً فيما يظهر .

وإذا دهن الجلد بدهن متنجس ؛ طهر الجلد بالغسل ولو لم يذهب الدهن كله ، لأن الباقي عرض ، من تقرير شيخنا .

قال في « المفردات » :

وبدخول الوقت طهـر يبطل لمن بهـا استحاضة قد تقلوا
لا بالخروج منه لو تطهـرت للفجر لم يبطل لشمس ظهرت

قال في « شرحها » : لا تبطل الطهارة بخروج الوقت ، إذا لم يدخل وقت صلاة أخرى من الخمس ، فمن تطهرت لصلاة الصبح ؛ لم يبطل وضوؤها بطلوع الشمس ، لأنه لم يدخل وقت صلاة أخرى .

قال المجد في« شرح الهداية » : ظاهر كلام أحمد أن طهارة المستحاضة تبطل بدخول الوقت دون خروجه . وقال أبو يعلى : تبطل بكل واحد منهما ، ثم قال : والأول أولى . ومشى على الثـاني « في الاقناع » . انتهى . وعلى الثاني : تبطل طهارتهـا بدخول وقت الجمعة إذا أرادت صلاتها ولو قبل انتهاء الزوال .

وكذا من به سلس البول ، فإن ظهر الوقت وهو في الصـلاة ؛ لم يبطل وضوؤه ، وهل يبطل بعدها أم لا ؟ الظاهر بطلانه بعده ؛ لزوال العذر ، من تقرير شيخنا .

قال في « الفروع » : وإن حاضت المـرأة في يوم ؛ فقال أحمـد : تمسك كمسافر قدم . وجعلها القاضي كعكسها تغليبا للوجوب . وذكر في « الفصول » : فيما إذا طرأ المانع روايتان.وذكره صاحب « المحرر » وتمامه فيه ، وجزم به في « الانصاف » .

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : وأما الدم الحاصل للمرأة بسبب علة في الحمل ؛ فليس كدم الحيض ، بل كدم شجة . انتهى .

ومن جواب للشيخ أبي سهل بن ملا علي الواعظ : الثالثة : فالدخول في بيت أمراء الزمان ، والبيتوتة عندهم ، والصلاة في تلك الأماكن التي لم تستوعب بإرثها الورثة ، فحيث دعت ضرورة الى ذلك ؛ جاز . ولم يزل العلماء سلفاً وخلفا يدخلون على الملوك مع ثبوت ظلمهم وجورهم ؛ وذلك عند مسيس الحاجة إلى ذلك ، إما لشفاعة ، أو نصيحة ، أو أمر بمعروف ، أو دفع ظلم عن نفسه ، أو من يتعلق به ، أو استدعاء الأمير له . وقد قال سهل بن عبد الله التستري : من لم ير إمامة السلطان حقاً ؛ فهو زنديق ، ومن دعاه فلم يجب ؛ فهو مبتدع ، ومن أتاه من غير دعوى ؛ فهو جاهل . وقد علم من الشرع وجوب طاعتهم في غير معصية الله .

قال بعض أئمتنا الماضين : كنت أفتي بالمنع من ثلاثة أشياء ثم رجعت، وذكر منها إتيان العالم السلطان ، فحيث ترتب على دخوله عليه فائدة دينية ؛ فلا بأس ، بل قد يتعين هذا ، والسلامة في البعد عنهم . وامتناع كثير من السلف عن الدخول عليهم ورؤيتهم ؛ إما لعلمهم بقيام واجب نصحهم بغيرهم ، فلا يتعرض لخطر الفتنة مع عدم الحاجة ، وإما لعلمهم بعدم قبولهم منهم . وواجب الأمر منهم بالمعروف . ومحل النهي عن المنكر الوارد فيه الأحاديث ، حيث لا يكون ذلك لغرض ديني ، أو مخصوص ممن لا يأمن على نفسه الفتنة والوقوع في المحذور ، أو يكون قصد الاستكثار من دنياهم ، والاستطالة بالجاه عندهم ، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم .

وأما الصلاة فيها ، فعندنا تصح الصلاة في المغصوبة مع الكراهة . والصلاة في أرض الغير بلا إذنه ؛ قيل فيها بالكراهة ، وقيل : إن كانت

لمسلم ولم تكن مكروبة ، أي محروثة ؛ فلا تكره ، إذ الغالب عدم إباء المسلم لذلك . انتهى .

ومن « جمع الجوامع » : واختار أبو العباس كراهة الذكر قبله ، مثل قول بعض المؤذنين : « وقل الحمد لله الذي لم يتخذ ولداً ولم يكن له شريك في الملك ، ولم يكن له ولي من الذل ، وكبره تكبيرا » ١٧/١١٠ ويتوجه ما يفعله بعض المؤذنين قبل الإقامة من التسبيح ، والتحميد ، والتكبير كذلك . ويتوجه لا بأس به لينهض للصلاة . وليوجز من هو في تطوع . ولم يذكر أصحابنا الصلاة والسلام على النبي صلى الله عليه وسلم بعد الأذان ، كما يفعل في زماننا ، وهو بدعة محدثة . ويتوجه أن يخرج كراهيته على وجهين بناء على كراهة الذكر بعده . ويتقوى عندي استحباب ذلك ، إذ هو زيادة فضيلة لا تعلق لها بالدعاء الى الصلاة ، وانما كره غيره ؛ لأن فاعله لا يكتفي بما شرعه صلى الله عليه وسلم من الدعاء لها ، وهذا ليس من هذا القبيل ، ولإجماع الأمة على ذلك بعد إحداثه . وقد قال صلى الله عليه وسلم : « لا تجتمع أمتي على ضلالة » .

وقال ابن رجب : في قوله صلى الله عليه وسلم : « إن بلالا يؤذن بليل ، ليرجع قائمكم ، وليتنبه نائمكم » ؛ تنبيه على استحباب إيقاظ النوام في آخر الليل بالأذان ونحوه من الذكر ... إلى أن قال : وفيما ذكر دليل على أنه ليس بدعة ، وظاهر كلامه الميل إلى ذلك ، وهو متجه أظهر من كراهته . قلت : ومثل ذلك الذكر يوم الجمعة قبل النداء .

فرع : لا يؤذن بهذا الأذان لشيء من النوافل وفروض الكفايات غير الصلوات الخمس ، وأما بغير هذا ؛ فيسن أن ينادى لصلاة الكسوف ، اختاره الأكثر . ولا ينادى لصلاة الجنازة ، اختاره الأكثر . ولا ينادى لصلاة التراويح ، اختاره الأكثر ، منهم أبو العباس ، وعنه :

بلى ، اختاره القاضي وغيره ، وهو المختار لإجماع الأمة عليه ، وقد أثبتها صاحب « الفروع » وغيره رواية ، ولم يذكروا صفة النداء لها ، ويتوجه كقول الناس اليوم : التراويح رحمكم الله • وظاهر كلام بعضهم : لا ينادى للوتر بعد التراويح ، ومعناه اختيار الأكثر في التراويح ، ويتوجه : بلى ؛ لإجماع الأمة عليه • وليعرف انتهاء التراويح ليفارق من له تهجد ونحوه ، فيقول فيه كالتراويح : الوتر يرحمكم الله • انتهى •

قوله في « شرح الإقناع » في عدة المتوفى عنها : لأنهما عبادتان استوتا في الوجوب وضيق الوقت ؛ فوجب تقديم الأسبق منهما إلى آخره ، مثله اذا أخذ المؤذن في الأذان وهو في ذكر مشروع يفوت محله ، كورد ، ودخول مسجد ، وفراغ وضوء ونحوهما ؛ فالظاهر تقديمه على الأذان ، ثم يقضي الأذان ، قاله شيخنا •

ومن جواب لشيخ الإسلام ابن تيمية ، بعد ما سئل عن مؤذن يقول عند دخول الخطيب يوم الجمعة إلى الجامع : إن الله وملائكته يصلون على النبي ؛ فأجاب : جهر المؤذن بذلك كجهره بالصلاة ، والترضي عند رقي الخطيب المنبر ، أو جهره بالدعاء للخطيب والإمام ونحو ذلك ؛ لم يكن على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وخلفائه الراشدين ، ولا استحبه أحد من الأئمة • وأشد من ذلك الجهر بنحو ذلك في الخطبة ، وكل ذلك بدعة •

وله أيضاً بعد كلام له سبق في المعنى : فإنه لم يستحب أحد من أهل العلم رفع الصوت بذلك ؛ فقائل ذلك مخطيء مخالف لما عليه علماء المسلمين • وأما رفع الصوت بالصلاة ، والترضي الذي يفعله بعض المؤذنين قدام بعض الخطباء في الجمع ؛ فهذا مكروه ، أو محرم باتفاق الأمة ، لكن منهم من يقول : يصلي عليه سراً ، ومنهم من يقول : ليسكت • انتهى •

قوله : الإقامة إلى الإمام ، والأذان إلى المؤذن الخ . لكن لو أقام بلا إذن الإمام ؛ صح إن لم ينهه الإمام ، وصرح به بعض الشافعية ، قاله شيخنا .

قال الشيخ الإمام الحافظ برهان الدين البقاعي في مصنف له سماه « القول المعروف في مسألة يا دائم المعروف » بعد كلام له سبق :

وبعد ، فإن بعض أتباع الشياطين قد أحدثوا في القاهرة ، عقب أذان الصبح الذي مع الفجر ، يا دائم المعروف ، وأخذوا ذلك من مكة المشرفة ؛ لأن سخفاء تقول ذلك على البناء الذي على زمزم بعد الأذان . وأول ما ابتدع فيها ؛ قام بعض أهل الخير في إبطاله ، فعارضه من الفقهاء من زل عن الصراط الأقوم ، كما قال صلى الله عليه وسلم في رواية الطبراني : « إني أخاف على أمتي من ثلاث : من زلة عالم ، وهوىً متبع ، وحكم جائر » . فزاد هؤلاء الذين بالقاهرة أن جعلوه على موضع الأذان من المؤذن نفسه ، فعمت بذلك البلوى في سنة ٨٧١ ، فتألمت من ذلك ، وأبطلته من كل مؤذن ، فقام أهل ذلك[1] ، فداروا على المفتين بالقاهرة ، وحرفوا في السؤال بعض التحريف ؛ فأفتوهم بجوازه ، وأنه بدعة حسنة ؛ فقلت لمن كلمني : يكفيهم أنهم مقرون بأنها بدعة ، وأما كونها حسنة ، فمن أين لهم إثباته ؟ فأجبت ذاكراً مستندي في ذلك إعلاما بالحق لمن أراد ، وخروجاً من عهدته بين يدي الله ، وذلك بعد تحرير محل النزاع بأنه مخالف للسنة ؛ لئلا يظن من لا علم له بالدين أن ذلك من الأذان ، فيكون فاعله شارعاً في الدين ما ليس منه . ولم ينقل ذلك عنه صلى الله عليه وسلم ، ولا عن أحد من أصحابه ، ولا من القرون الثلاثة مثله « أم لهم شركاء شرعوا لهم من

(١) في نسخة مكتبة الرياض : (أهل البلد)

الدين ما لم يأذن به الله[1] » ، إذا حرر ذلك وحفظ ، فقد ثبت من حديث العرباض بن سارية : « عليكم بسنتي وسنة الخلفاء الراشدين من بعدي ، عضوا عليها بالنواجد ، وإياكم ومحدثات الأمور . فإن كل محدثة بدعة ، وكل بدعة ضلالة » .

وذكر القاضي الطرطوشي عن حذيفة : كل عبادة لم يتعبدها أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ، فلا تتعبدوها ، فان الأول لم يدع للآخر مقالا . ومن الأمر المبين لذلك أن يقال لمن أمر به : ما تقول في مؤذن قال هذا عقب أذانه . وآخر سكت ، أيهما أفضل ؟ فإن قال الذي قاله ، لزمه أن يقول : إنه أفضل أذاناً من بلال ، ولا شك أن من قال هذا ، فقد أذن بحرب من الله ورسوله ، وإن قال : بل الساكت أفضل . قيل : فأي غرض بعدول الإنسان إلى ما هو أطول ؟ وغير ذلك . إن التحسين والتقبيح من غير استناد إلى نص في خصوص المسألة ، وظيفة المجتهد ، وهم مقلدون ، فإن كان عندهم نص في هذا عن إمامهم ، أو أحد من أصحابه ، فليأتوا به ، وإلا فلا عبرة بما يقوله غير الأئمة المقبولين . انتهى .

وإذا أذن مؤذن فأكثر دفعة واحدة ، ولم يكن لحاجة كصغر البلد ، لم يسن إلا إجابة واحدة ، وما يزيد عليه ، بقدر الحاجة .

قوله : يحصل العلم لجميعهم . أي يحصل الخبر لهم بالتسامع بعضهم من بعض بالأخبار فيما بينهم ، لإسماعهم كلهم ، لعدم تصوره ، قاله شيخنا .

من « حاشية التنقيح » قوله : يقف على كل جملة ، فيكون التكبير في أوله أربع جمل ، والتكبير في آخره جملتين ، فيقول : الله أكبر ،

---

(1) ٢١/٤٢

ويقف . وكذلك التكبيرات الباقية ، وهو خلاف عادة الناس الآن . انتهى .

إذا أخذ المؤذن في الأذان وأنت في صلاة ، وفرغت قبل تمامه ، هل يبدأ من أوله ولو أدى إلى كونه قضاء ، أو يتابعه ثم يقضي ما فاته ؟ الظاهر أنه يبدأ من أوله ولو أدى الى كونه قضاء ، حذراً من تنكيسه الأذان ، مع الثقل ، من تقرير شيخنا .

لا يجوز وصل الرأس بشعر ولو منه قد انفصل كمشاقته ، ويجوز ربطه ، والخرق أولى ، قاله شيخنا .

قال ابن عطوة : وسألته عن شعر الآدمي ، هل يصح بيعه واستعماله ؟ فتوقف ، فوجدت الصحيح تحريم ذلك ، ولم أستحضر الآن ما وجدته فيه ، وقال : الذي يغلب على الظن أن القرامل[1] شيء يربط به ، يجمع أطراف القرون . انتهى .

وقال أيضا : لا يجزيء الأذان عمن لم يصل مع المؤذن مطلقاً ، وإذا لم يحصل سماع ، لم يحصل المقصود ، فلم يكن مسنوناً . وقال أبو المعالي : بحيث يسمع من تقوم به الجماعة ركن . انتهى .

من « الإنصاف » قوله : فأما التي عرفت ما رفع الحيض ... إلى أن قال بعد ذكره المذهب ، وعنه : تنتظر زواله ، ثم إن حاضت ، اعتدت به ، وإلا اعتدت سنة ، ذكره محمد بن نصر المروزي عن مالك ، ومن تابعه منهم محمد[2] وهو ظاهر « عيون المسائل » و « الكافي » قلت : وهو الصواب . ونقل ابن هانيء أنها تعتد سنة . انتهى ملخصاً .

قال في الحيض : وتبطل طهارتها بخروج الوقت ، وفي الثانية إن خرج ، فالظاهر أن المطلق يحمل على المقيد ، فلا يبطل وضوؤها إلا إن خرج منها شيء ، قاله شيخنا .

---

(١) ومن حاشية مكتبة الرياض : (قال في لسان العرب : القرامل : ضفائر من شعر أو صوف أو إبريسم ، تصل به المرأة شعرها) .

(٢) في نسخة مكتبة الرياض : (مجد) .

من « حاشية المحرر لابن قندس » بعد كلام له سبق : ظاهره أنه لو أجاب ، ثم سمع أذاناً آخر ، أنه يجيب ثانيا ، وينبغي أن يقيد الثاني بكونه مشروعا . انتهى .

ومن جواب لأبي العباس ابن تيمية : الإسرار بالذكر ، والدعاء ، والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم ، وغيرها ، هو الأفضل مطلقا ، إلا لعارض راجح . وفي الحديث : « خير الذكر الخفي ، وخير الرزق ما يكفي » . انتهى .

قال في « المغني » ، بعد كلام له سبق : ولنا ما روى وائل بن حجر ، قال : « رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم ، إذا سجد ، وضع ركبتيه قبل يديه ، وإذا نهض رفع يديه قبل ركبتيه » رواه النسائي والأثرم . انتهى . ومن عبارة « الشرح الكبير » مثله ، وعبارة « شرح المنتهى » لمؤلفه كذلك ، وزاد : رواه أبو داود ، والنسائي ، وابن ماجة ، والترمذي ، وقال : حسن غريب . وأخرجه ابن خزيمة ، وابن حبان في « صحيحيهما » ، والحاكم في « مستدركه » . قال الخطابي : هذا أصح من حديث أبي هريرة ... إلى أن قال : ثم يرفع رأسه من السجدة الثانية حال كونه مكبراً ، قائما على صدر قدميه ، معتمدا على ركبتيه ، وفاقا لأبي حنيفة ، نص أحمد على ذلك ، لا على يديه ، خلافاً لمالك والشافعي ، وتمامه فيه .

الظاهر أن لجلسة الاستراحة ثلاث صفات على ثلاثة أقوال : أحدها : ما ذكره في « الاقناع » وهي المذهب ، أنها كالجلوس بين السجدتين . الثاني : أن يكون على قدميه وإليتيه . الثالث : على قدميه فقط ، والمذهب أنها لا تسن ، قاله شيخنا .

من الغزنوي : دخل حاتم على عاصم بن يوسف ، فقال :

يا حاتم ، كيف تصلي ؟ قال : إذا دخل وقت الصلاة ، أسبغت الوضوء ، ثم أستوي قائما حتى تستقر أعضائي في مكاني ، وأرى الكعبة بين حاجبي ، والمقام بين صدري ، والله فوقي ، ثم أكبر بإحسان ، وأقرأ بتفكر ، وأركع[1] بتواضع . قال عاصم : يا حاتم ، كذا صلاتك ؟ قال : نعم . فبكى عاصم ، وقال : ما صليت مثل هذا . (قال) يا أخي : إذا دخلت على أمير أو سلطان ، ترتعد أعضاؤك من خوفه وهيبته ، وتقف بين يديه بالخوف والأدب ، وتتعاهد أقوالك وأفعالك كيلا يحصل شيء لا يرضاه منك الأمير ، فتستوجب عقابه وعتابه ، وهو مثلك محتاج مخلوق ، فهل وقفت يوماً بين يدي الله مثل ما وقفت بين يدي الأمير ، وهو عبد والله خالق الخلق أجمعين ؟!

ومنه أيضا : وإن كان عليه فوائت شهر أو سنة ، إن كان يصلي على الترتيب من أول الشهر أو السنة ، يقول : أصلي فرض آخر فجر علي قضاء ، وهكذا يقول في سائر الفرائض . واعلم بأن مراعاة الترتيب في الصلاة شرط ، وإنما يسقط الترتيب بإحدى ثلاث : إما النسيان ، أو ضيق الوقت ، أو وقوعه في حد التكرار وهو أن تزيد الفوائت على ست صلوات ، فالصلاة السابعة جائزة عند أبي حنيفة ، وأبي يوسف . وعند محمد ، اذا زادت على خمس صلوات ، فالصلاة السادسة جائزة . انتهى .

من الزركشي : وقد حكي عن الخليل بن أحمد وغيره أنهم قالوا : إن البياض لا يغيب إلا عند طلوع الفجر . وحكي عن أحمد أن المراد بالشفق هنا هو البياض ، لما روى النعمان بن بشير قال : أنا أعلم الناس بوقت هذه الصلاة ، يعني العشاء . كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصليها لسقوط القمر ليلة ثالثة ، رواه أحمد والنسائي والترمذي ، ولا

(١) في نسخة مكتبة الرياض : (أرفع) .

دليل فيه ، اذ ليس فيه أن ذلك أول وقتها ، فان رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يؤخر العشاء ، بل هو دليل لنا ، إذ سقوط القمر ليلة ثالثة يكون عند تمكن البياض على ما قيل . انتهى .

ومن « الانصاف » قوله : إلى اصفرار الشمس . هذا إحدى الروايتين عن أحمد ، اختارها المصنف : والشارح ، والمجد في « شرحه » ، وابن تميم ، وابن عبدوس . وابن رزين ، قال في « الفروع » : وهي أظهر ، وجزم بها في « الوجيز » و « المنتخب » . وعنه : إلى أن يصير ظل كل شيء مثليه ، وهو المذهب ، وعليه الجمهور ... إلى أن قال : وفي « التلخيص » و « البلغة » وقت الاختيار إلى أن يصير ظل كل شيء مثليه ، وبعده وقت جواز إلى الاصفرار ، وبعده وقت كراهة إلى الغروب ، وقال في « الكافي » : يبقى وقت الجواز إلى الغروب .

قوله : مرتبا قلّت الفوائت أو كثرت . هذا المذهب مطلقا ، وعليه جمهور الأصحاب ، وهو من المفردات ، وعنه : لا يجب الترتيب . قال في « المبهج » : الترتيب مستحب ، واختاره في الفائت . قال ابن رجب في « شرح البخاري » : وجزم بها بعض الأصحاب ومال الى ذلك ، وكان أحمد لشدة ورعه يأخذ من هذه المسائل المختلف فيها بالاحتياط ، وإلا فإيجاب سنين عديدة ببقاء صلاة واحدة فائتة في الذمة ، لا يكاد يقوم عليه دليل . وقد أخبرني بعض أعيان علماء الشيوخ الحنبليين أنه رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم في النوم ، وسأله عما يقول الشافعي وأحمد في هذه المسائل ، أيهما أرجح ؟ قال : ففهمت منه أنه أشار إلى رجحان ما يقول الشافعي . انتهى .

من « المغني » : وإن ترك الواجب بعد السلام ، لم تبطل صلاته ، لأنه جبر للعبادة خارج عنها ، فلم تبطل بتركه كجبرانات الحج ، وسواء كان محله بعد السلام ، أو كان قبله فنسيه ، فصار بعد السلام . انتهى .

يكاد يفهم منه أنه إن ترك ما محله قبل السلام ليسجدبعده ، فتركه عمداً ؛ أنها تبطل فيما يظهر ، قاله شيخنا .

قال سفيان : من تعظيم الصلاة دخول المسجد قبل الإقامة . انتهى.

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : وأما من تمادى في التشهد لوسوسة ، أو ضعف جسم غير مانع للقيام ، فلما قرأ الإمام الفاتحة وبعض السورة ، قام وركع معه ، كما يفعله بعض الجهال ؛ فصلاته باطلة بلا شك لأن غير المسبوق ركن في حقه قيامه بقدر تكبيرة الإحرام وقراءة الفاتحة ، والله أعلم .

ومن « المغني » : ولا بأس بالعمل اليسير للحاجة . قال أحمد : لا بأس أن يحمل الرجل ولده في الصلاة المفروضة ؛ لحديث أبي قتادة ، وحديث عائشة : « انها استفتحت الباب ، فمشى اليه وهو في الصلاة ، حتى فتح لها » . ولحديث : « أنه التحف بإزاره وهو في الصلاة ، وقال: من فعل كفعل أبي برزة حين مشى الى الدابة وقد افلتت منه ؛ فصلاته جائزة » . ولما روى سهل بن سعد : « أن النبي صلى الله عليه وسلم صلى على منبره ، فإذا أراد أن يسجد ، نزل عن المنبر فسجد بالأرض ، ثم رجع الى المنبر كذلك حتى قضى صلاته » . وحديث جابر في صلاة الكسوف ، قال : « ثم تأخر وتأخرت الصفوف خلفه ، حتى انتهينا الى النساء ، ثم تقدم وتقدم الناس معه ، حتى قام في مقامه » . متفق عليه.
وعن أبي بكرة : « كان النبي صلى الله عليه وسلم يصلي بنا ، فكان الحسن بن علي يجيء وهو صغير ، فكان كلما سجد ، وثب على ظهره ، ويرفع النبي صلى الله عليه وسلم رأسه رفعاً رفيقاً ، حتى يضعه بالأرض» . رواه الأثرم . وحديث : « لم يزل يدرأ البهيمة ، حتى لصق بالجدار » . وحديث : « الأمر بدفع المار بين يدي المصلي ، ومقاتلته إن أبى الرجوع» .

فكل هذا وأشباهه ؛ لا بأس به في الصلاة ، ولا يبطلها ، ولو فعل هذا لغير حاجة ؛ كره ، ولا يبطلها أيضا . انتهى .

قوله : وأعطان الإبل . ذكر شيخنا عن شيخه أحمد بن ناصر بن محمد ابن عبد القادر بن راشد بن بريد ، أنه لا يسمى بذلك إلا أن تأوي اليه أكثر من الحول . ونقل عن شيخه محمد بن أحمد بن اسماعيل : ولو شهرا أو أقل ، بل بما يسمى ، وميله إليه . لكن نثائل[1] القلبان وما حولها من مواضع الحياض عند الشراب ، والربوة التي لا تنزل لارتفاعها ؛ أنه يجوز الصلاة فيه . واذا كان المراح في بيت ؛ فالممنوع من الصلاة فيه مقرها منه ، والا فما تمر فيه ، أو تكون تقف فيه لأكل علفها ثم تسير لغيره ؛ أنه لا يسمى عطنا ، وكذلك الدكة المرتفعة في البيت ، وتصح الصلاة فيه ، والله أعلم ، من تقرير شيخنا .

ومن « الإنصاف »**فائدة** : قال المجد في شرحه وصاحب « مجمع البحرين » و « الحاوي الكبير » وغيرهم : ينبغي أن يكون تكبير الخفض ، والرفع ، والنهوض ، ابتداؤه مع ابتداء الانتقال ، وانتهاؤه مع انتهائه ، فإن كمله في جزء منه ؛ أجزأه ، لأنه لم يخرج عن محله بلا نزاع . وإن شرع فيه قبله ، أو كمله بعده ، فوقع (بعضه) خارجاً منه ؛ فهو كتركه ، لأنه لم يكمله في محله ، فاشبه من تمم قراءته راكعاً ، أو أخذ في التشهد قبل قعوده ، وقالوا : هذا قياس المذهب ، وجزم به في المذهب كما يأتي ، بتكبير ركوع أو سجود ، ذكره القاضي وغيره وفاقا . ويحتمل أن يعفى عن ذلك ؛ لان التحرز منه يعسر ، والسهو به يكثر ؛ ففي الإبطال به والسجود له مشقة . قال ابن تميم : فيه وجهان ، أظهرهما الصحة ، وتابعه ابن مفلح في « الحواشي » قلت : وهو الصواب ، وأطلقهما في « الفروع » ، ذكره في واجبات الصلاة .

(١) نثائل جمع نثيل : التراب المستخرج من البئر . والقلبان جمع قليب : وهو البئر . وقيل : البئر القديمة .

وحكم التسميع والتحميد ، حكم التكبير ، ذكره في « الفروع » . انتهى .

ومنه أيضا قوله : وإن علم بعد السلام ، فهو كترك ركعة كاملة . الصحيح من المذهب أنه اذا لم يعلم بترك الركن إلا بعد سلامه ، أن صلاته صحيحة ، وأنه كترك ركعة ... الى أن قال : فعلى القول بالصحة اذا أتى بذلك ، سجد للسهو قبل السلام على الصحيح من المذهب ، نص عليه في رواية حرب ، لأن السجود لترك الركن ، والسلام تبع ، وقيل : يسجد بعد السلام ، لأنه سلم عن نقص . انتهى .

ظاهر هذا فيمن ترك ركناً فقط ، فأما إن ترك أكثر كمن ترك الركوع ، فإنه قد ترك ركنين ، الركوع والرفع منه فيسجد بعد السلام ، كما لو ترك ركعة فأكثر ، قاله شيخنا .

قوله : يسقط الترتيب بالنسيان ، أي اذا صلى الحاضرة ناسياً . أن عليه صلاة فائتة لعدم الإثم ، قاله شيخنا .

الذي تحرر لنا أن وضع العباءة على كتفيه من غير أن يدخل يديه في كميها ، أنه لا يكره على كلا القولين ، كالقباء .

وقوله : لا يزيد على ما يجزىء فيقول : ربنا لك الحمد بلا واو ، من تقرير شيخنا .

قوله فيما يكره : ولف عمامة ونحوه ، فإن كثر متوالياً ، بطلت . الظاهر أن التوالي هو الذي لا تفريق بينه ، فلو فرق بين العمل ، لم تبطل . ويكفي قراءة نحو آية بين العملين ، أو نحو ركوع .
يكفي من المصلي نفسه .

وقوله : ألقى شيئاً ومر . ظاهره : لا يكفي الخط من المار ، مع أنه يكفي من المصلي نفسه .

وقوله : ستر أحد عاتقيه في فرض ، لا بد من ستر جميع العاتق ، لا بعضه ، من تقرير شيخنا .

قوله : وكذا شعر أو عقصه . قال الحجاوي على « هامش الاقناع » بخط يده : العقص : ضرب من اللي . وقال ابن الاثير : وأصل العقص اللي ، وإدخال أطراف الشعر في أصوله . انتهى .

من « حاشية المحرر لابن قندس » **فائدة : جاء رجل الى فقيه** فسأله : أنه صلى الخمس بوضوء لكل صلاة ، قال : فلما صليت العشاء ، تيقنت أن وضوءاً منها لم يصح . فأمره بالوضوء وإعادة الصلوات كلها . فلما أعاد الصلوات ، قال له : إن الوضوء الذي أعدت به لم يصح أولا . فأمره باعادة الوضوء ، واعادة العشاء فقط . ووجهه أن وضوء العشاء أولا لا يخلو : إما أن يصح أو لا ، فإن صح ، فقد صحت الصلوات الخمس التي قضاها به ، وإن لم يصح ، فقد صحت الأربعة قبله ، فلهذا ألزمناه على الأول ، اعادة العشاء احتياطا ، وعلى الثاني كذلك . انتهى .

قال ابن عبد القوي : فإن غلط التالي بغير تلاوة ، فيعفى ، كلفظ النائم المنهجد . انتهى .

قوله : ولا تبطل إن أبى أن يرجع لجبران نقص . الذي ظهر مع الإشكال ، أنه اذا نبه الامام قبل أن يعتدل ، فلم يرجع عالما ذاكرا ، أنها تبطل صلاته ، لقوله في « شرحه » : ولأنه أخل بواجب ، وذكره قبل الشروع في ركن ، ملزمة الاتيان به ، كما لو لم تفارق ركبتاه الارض . انتهى . ولقوله في « حاشية المنتهى » عن « شرحه » : والحاصل أن المصلي متى مضى في موضع يلزمه الرجوع ، أو رجع في موضع يلزمه المضي ، عالماً بتحريمه ، بطلت صلاته ، كترك الواجب عمدا . وان فعله معتقدا جوازه ، لم تبطل لأنه تركه غير متعمد . انتهى .

وفيها كلام لابن النجار في « شرحه » مضطرب . وظاهر كلام الشيخ

منصور استشكالها فيما اذا أبى الإمام الرجوع الى قول المنبهين ، عالما ذاكرا ، وفارقه المأموم ، هل تبطل صلاته ببطلان صلاة إمامه أم لا ، لأنه فارقه ؟ ومفهوم « المنتهى » في ذلك ظاهر مخالف لمنطوق « الاقناع » ، من تقرير شيخنا •

قال ابن عطوة : سألت شيخنا عن بطحاء الدرعية ـ وهي معروفة عندنا بعد أن عرفته بكيفيتها ـ هل تصح الصلاة فيها أم لا ؟ فأجاب : لا يصلى فيها لأنها ممر • انتهى •

والذي تحرر لنا كذلك ، لكن الزوايا التي لا يكثر سلوكها ؛ الظاهر لنا صحة الصلاة فيها ، وجواز التخلي فيها ؛ لأنه علل بكونها ممراً ، فكل ما ليس بطريق ؛ معدومة العلة فيها ، والله أعلم ، قاله شيخنا •

قوله : أو لحن لحناً يحيل المعنى سهواً فيسجد له • الظاهر ولو أعاده صحيحاً ؛ لأن السجود لما يبطل عمده واجب ، ولو تعمد ذلك اللحن ؛ بطلت صلاته ، قاله شيخنا •

قوله : يفرق بين الفرض وسنته بقيام أو كلام الى آخره • اذا انتقل من مكان الى غيره من المسجد ؛ كفى ، و لايشترط خروجه من المسجد•

قال « في الشرح » : ويستحب لمن أراد الركوع بعد الجمعة ؛ أن يفصل بينها وبينه بكلام ، أو انتقال من مكانه ، من تقرير شيخنا •

قوله : يكره استقبال وجه آدمي • الظاهر جميع الوجه ، لا خد واحد ، قاله شيخنا •

ومن جواب لمعين الدين محمد بن صفي الدين عبد الرحمن الشافعي: وأما الفرق بين المسنون ، والمستحب ، والمندوب ؛ فقيل : المسنون من الأعمال : ما أمر به النبي صلى الله عليه وسلم ، أو فعله مرة•والمستحب : ما واظب عليه • والمندوب أعم • وقيل : ما علم من القول ، والمستحب من المواظبة ، وقيل غير ذلك ، وهو اصطلاح بين الفقهاء • انتهى •

وظاهر كلام الشيخ منصور في باب الوضوء ؛ أنهما سواء لا فرق •

الصلاة في سطح الرَّكية[1] أو في ما يسمى باسمها ، ويقال لها : المسقاة ؛ صحيحة ، فلا يقال : إنها كالحمام أو الشارع ، بل هي كالمسجد، ولم يزل يصلى فيها عند الحاجة إليها قديما وحديثا من غير نكير ممن عرفنا ، قاله شيخنا •

من « جمع الجوامع » : قال ابن رجب بعد قوله : يستحب رفع يديه • للرفع خمس صفات :

١ ـ رفعهما ، وبسطهما ، وجعل باطنهما إلى السماء ، قال : وهذا هو المتبادر إلى الفهم •

٢ ـ وعكسه وهو رفعهما ، وجعل ظهرهما مما يلي السماء ، وبطنهما مما يلي الأرض •

٣ ـ ورفعهما وجعل ظهرهما إلى القبلة ، أو الى جهة المستقبل لها ، وبطونهما مما يلي وجهه ، قلت : هذا هو المتبادر إلى الفهم •

٤ ـ وعكسه وهو رفعهما وجعل ظهرهما مما يلي وجهه ، وبطنهما مما يلي جهة استقباله •

٥ ـ الإشارة بالأصبع • انتهى •

الصلاة على السطح المغصوب ،أو الذي جر يده ، أو خشبه غصب، أو سواريه الحاملة له ، أو جدرانه غصب ؛ لا تصح ، قاله شيخنا •

لا يحل ماء آبار ثمود ، غير بئر الناقة ، وكذا ما كان فيها من مياه الأمطار •

ومن حمل يسير نجاسة مما لا يعفى عنه في الصلاة ، كبعر الفأر ؛ بطلت صلاته ولو جاهلا أو ناسيا ، قاله شيخنا •

قال في « المغني » : وقال مالك : إذا فارقت إليتاه الأرض ؛ مضى •

---

(١) الركية : البئر ذات الماء . جمع ركايا وركي .

وقال حسان بن عطية : إذا تجافت ركبتاه ، مضى . انتهى . فإذا فارقت إليتاه الأرض ، أو فارقت عقبه ناهضا للقيام ساهيا ، وجب عليه السجود ولو رجع ، لأنه يعد منتقلا ، قاله شيخنا .

من « رسالة الإمام أحمد » بعد كلام له سبق : واعلموا لو أن رجلاً أحسن الصلاة ، فأتمها وأحكمها ، ثم نظر إلى من أساء في صلاته وضيعها ، وسبق الإمام فيها ، فسكت عنه ولم يعلمه في إساءته في صلاته ، ومسابقة الإمام فيها ، ولم ينهه عن ذلك ، ولم ينصحه ، شاركه في وزرها وعارها ، فالمحسن في صلاته ، شريك المسيء في إساءته إذا لم ينهه ولم ينصحه . وجاء في الحديث عن بلال بن سعد : الخطيئة إذا خفيت ، لم تضر إلا صاحبها ، وإذا ظهرت فلم تغير ، ضرت العامة ، لتركهم ما لزمهم ، وما وجب عليهم من التغيير ، والإنكار على من ظهرت منه الخطيئة . وجاء عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « ويل للعالم من الجاهل حيث لا يعلمه » . فلولا أن تعليم الجاهل واجب على العالم ، لازم له فريضة ، وليس بتطوع ، ما كان له الويل في السكوت عنه ، فاتقوا الله في أموركم عامة ، وفي صلاتكم خاصة ، واتقوا الله في تعليم الجاهل ، فإن تعليمه فريضة لازمة ، والتارك لذلك مخطىء آثم . وجاء في الحديث : « إذا أم القوم رجل ، وخلفه من هو أفضل منه ، لم يزالوا في سفال » . وقد جاء في الحديث : « اجعلوا أمر دينكم إلى فقهائكم ، وأئمتكم قراؤكم » . انتهى .

ومن « شرح مختصر التحرير » : والفعل الواحد بالشخص من جهتين ، كصلاة في مغصوب ، لا يستحيل كونه واجباً حراماً ، ولا تصح ، ولا يسقط الطلب بها ، أي بالصلاة في المغصوب ، من بقعة أو سترة ، وإلى هذا ذهب الإمام أحمد وأكثر أصحابه ، والظاهرية ، والزيدية ، والجبائية ، وقاله أبو شمر الحنفي ، وحكاه الماوردي عن أصبغ المالكي ،

وهو رواية عن مالك ، ووجه لأصحاب الشافعي ، وكذا لا يسقط الطلب عندها ، أي عند فعلها ، وقال القاضي أبو بكر بن الباقلاني ، والفخر الرازي : يسقط الطلب عندها ، لا بها . قال في « المحصول » : لأن السلف أجمعوا على أن الظلمة لا يؤمرون بقضاء الصلاة المؤداة في الدار المغصوبة ، ولا طريق إلى التوفيق بينهما إلا بما ذكرنا . قال : وهو مذهب القاضي أبي بكر ، ثم قال : وقد منع الإجماع أبو المعالي ، وابن السمعاني ، وغيرهما . وقد رد الطوفي ما قاله الباقلاني ، فقال : لأنه لما قام الدليل عند الباقلاني على عدم الصحة ، ثم ألزمه الخصم بإجماع السلف على انهم لم يأمروا الظلمة بإعادة الصلوات ، مع كثرة وقوعها منهم في أماكن الغصب ، فأشكل عليه ، فحاول الخلاص بهذا التوسط ، فقال : يسقط الفرض عند هذه الصلاة للاجماع المذكور ، لا بها ؛ لقيام الدليل على عدم صحتها ، ثم قال : قيل : لا إجماع في ذلك لعدم ذكره ونقله ، كيف وقد خالف الإمام أحمد ومن معه ، وهو إمام النقل وأعلم بأحوال السلف ؟! وعن أحمد رواية : أن فعل الصلاة يحرم وتصح ، وهو قول مالك ، والشافعي ، واختاره من أصحابنا الخلال ، وابن عقيل ، والطوفي . وعن الإمام أحمد رواية ثالثة : أن المصلي إن علم التحريم ؛ لم تصح ، وإلا صحت . ووجه المذهب ؛ الأول ، وهو عدم الصحة مطلقاً . انتهى .

وإذا كان عليه سجود سهو محله بعد السلام ؛ فتأخير الدعاء بعده أفضل ، ليكون الدعاء آخر صلاته .

والصلاة إلى نحو لهوج لا تكره ؛ بدليل صلاة المأموم خلف الإمام وبينهما شباك بلا كراهة ؛ لأنهم لم ينصوا إلا على الباب المفتوح ، من تقرير شيخنا .

قوله : ومن صلى على وجه مكروه ؛ سن له إعادتها على وجه غير

قوله : آتنا في الدنيا حسنة الى آخره • في حسنة الدنيا سبعة أقوال : أحدها : المرأة الصالحة ، وقيل: العبادة ، وقيل : العلم والعبادة، وقيل : المال ، وقيل : العافية ، وقيل : الرزق الواسع ، وقيل : النعمة •

وفي حسنة الآخرة ثلاثة أقوال : الحور العين ، وقيل : الجنة ، وقيل : العفو والمعافاة • انتهى •

الصلاة في الحرير والمغصوب ؛ لا تصح ولو جهل الحكم • وفي « شرح المنتهى » لمؤلفه عبارة لم نرها في غيره ، وعزاها « للإنصاف » ولم نرها في شيء من نسخ « الانصاف » • والذي تحرر لنا ؛ عدم الصحة مطلقاً ، وهذه صفة عبارته • وعلم مما تقدم أنه لو كان جاهلاً أو ناسيا كونه غصباً ، أو حريراً ، أو محرماً ؛ أنها تصح ، قال في « الإنصاف » : على الصحيح من المذهب•وذكره المجد إجماعا ، وعنه : لا تصح • انتهى • وعبارة « الإنصاف » قوله : ومن صلى في ثوب حرير ، أو غصب ؛ لم تصح صلاته ، هذا المذهب بلا ريب مطلقاً ، وعليه جماهير الأصحاب ، وهو من المفردات ، وعنه : تصح مع التحريم ، اختارها الخلال ، وابن عقيل ، قال ابن رزين : وهو أظهر ، وعنه : لاتصح من عالم بالنهي ، وتصح من غيره ••• الى أن قال : **فائدة :** لو لبس عمامة منهياً عنها ، أو تكة وصلى فيها ؛ صحت صلاته على الصحيح من المذهب • ولو صلى وفي يده خاتم ذهب ، أو دملج ، أو في رجله خف حرير ؛ لم تبطل صلاته على الصحيح من المذهب ••• إلى أن قال : **فوائد:** منها لو جهل أو نسي كونه غصباً أو حريراً ، أو حبس بمكان غصب ؛ صحت صلاته على الصحيح من المذهب ، وذكره المجد إجماعا ، وعنه : لا تصح • انتهى • هذه عبارة النسخ التي رأينا في « الإنصاف » ، هكذا حتى في مبيضة المصنف ومسودته بخط يده ، وغيرهما ، فلعل قول الشارح : أو محرم ؛ سبقة قلم ، من تحرير شيخنا •

مكروه . هـذا إن لم يكن وقت نهي ؛ لتحريمه . ومن اعتـدل قبل التسميع ، أو هوى قبل التحميد ، لم يجز له الرجوع ، ويسجد للسهو ، من تقرير شيخنا .

قال في « الإنصاف » في اجتناب النجاسة : مراد المصنف بقوله : أو جهلها أي جهل عينها ، هل هي نجاسة أم لا حتى فرغ منها ؟ أو جهل أنها كانت عليه ، ثم تحقق أنها كانت عليه بقـرائن ؟ فأما إن علم أنهـا نجاسة ، وجهل حكمها ، فعليه الإعادة عند الجمهور ، وقطعوا به . انتهى .

من « الآداب الكبرى » : أول ما يجب على الرجل من تعليم القرآن ؛ فاتحة الكتاب وسورتان ، كذا وجدته ، ولعله وسورة ، وإلا فلا أدري ما وجهه ، مع أنه إنما يجب حفظ ما بلغ أن يجزئه في صـلاته ، وهو الفاتحة خاصة في الأشهر . وقد قال ابن حزم : اتفقوا على أنه إذا حفظ أم القرآن ، بسم الله الرحمن الرحيم وسورة معها ، فقد أدى فرض الحفظ وأنه لا يلزمه أكثر من ذلك . انتهى .

لا يكفر أحد بترك الصلاة ، إلا إن دعـاه الإمام ، أو نائبه ، ولو ضاق وقت الثانية .

واعادة المغرب مكروهة ، لكن إذا فاتت الجماعة شخصا ، فلم يجد إماماً ، فأعاد معه آخر ، وصار إماما للمعيد ، ربما زالت الكراهة ، لأن الجماعة واجبة على هذا ، ولا تقوم الا بمن يصلي معه .

والتمطي : هو التمغط ، لقوله : يكره تمطي الرجل عند غير أمة أو زوجة ، من تقرير شيخنا .

من « الكوكب المنـير » : من قال حين يسمع الأذان : أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأن محمداً عبده ورسوله ، رضيت بالله رباً ، وبمحمد رسولاً ، وبالإسلام ديناً ، غفر له ذنبه . انتهى .

ومن « جمع الجوامع » : ويتوجه في تفضيل الإمامة على الإقامة

احتمالان ، والأولى تفضيل الامامة . ويستحب إقامة من أذن . انتهى.

ومن خط الجحاوي على « الإقناع » : وقت الفجر يتبع الليل ، فيكون في الشتاء أطول من الصيف ، والعشاء على العكس . وسورتا الاخلاص : قل هو الله أحد ، وقل يا أيها الكافرون ، قاله ابن القيم .

قوله : الأتقى . التقوى : ترك الشرك ، والفواحش ، والكبائر .

قوله : إلا ضاد المغضوب ، والضالين بظاء . أي سواء علم الفرق بينهما لفظاً ومعنى ، أو لا .

وإذا سمع الرعد ، ورأى البرق ؛ قال : سبحان من يسبح الرعد بحمده ، قاله في « المبدع » . انتهى من خطه .

قوله : يكره التقدم إلى صدر المسجد في السحر . وقفت عليها بخط مؤلفه ؛ لئلا يؤذي الملائكة بوقوفه في صدره ، لأنهم يكونون في الصف المقدم إذا خلا المسجد ، وشوهد ذلك . انتهى .

قال شيخنا : وكذلك وضع شيء فيه من عصى ونحوها ؛ بجامع الايذاء .

ومن خط المؤلف : اللكز : إذا ضربه بجميع كفه ، وقيل : هو الوكز . انتهى .

قوله في قضاء الفوائت : لضرر في بدنه . أي فيسقط عنه القضاء على الفور ؛ لضرر من مرض أو نصب ، أو إعياء ، وهو أقل من النصب؛ لأن النصب هو التعب ، قاله شيخنا .

قوله : إلا ضاد المغضوب والضالين بظاء . ظاهر كلام « حاشية المنتهى » : إن كان عاجزاً ، وإلا لم تصح . وظاهر كلام غيره : ولو لم يعجز ، قاله شيخنا .

ومن « الإنصاف » في سجود السهو : الرابعة طول الفصل وقصره ؛ مرجعه إلى العرف على الصحيح من المذهب . وقيل : طول الفصل ؛ قدر ركعة طويلة ، قاله القاضي ، وتمامه فيه .

من « الفروع » : وإن استقبل المصلين في مكان ضيق ، أقيم . وفي « الفنون » : إن آثر ، يعني بمكانه ، ذا هيئة بعلم ودين ، جاز ، وليس إيثاراً حقيقة ، بل اتباعاً للسنة . انتهى .

قوله : تحية مسجد . إنه إن كان في صحراء ، انه لا يصلي تحية مسجد ، قاله شيخنا .

قال في « جمع الجوامع » في الحج : ولو جمعها ، وصلى لها ركعتين ينوي بها عن الكل ، لم يجزئه عن صلاة الكل ، بل عن واحد ، في ظاهر كلام أصحابنا ، ويتوجه إجزاء ركعتين عن تحية المسجد ، وسنة الصلاة ، وصلاة الضحى . انتهى .

اذا لزم المصلي سجود سهو أفضليته قبل السلام ، فسلم على اليمين سهواً ، ثم سجد للسهو قبل سلامه على الايسر ، فقال البلباني : إن كان تشهد قبل السجود ، سلم في الحال من غير تشهد ، وهو أولى من سجوده بعد السلام على اليسرى ، لأنه لم يخرج من الصلاة بعد . والصحيح من مذهب الحنفية أن محل سجود السهو ، بعد أن يسلم على يمينه ، وقبل السلام على يساره ، ثم يعيد السلام على اليمين ، ثم اليسرى بعده . انتهى .

من « جمع الجوامع » : لا تدخل الملائكة بيتاً فيه صورة . هل يدخل في ذلك ما على الدنانير القبارصة ؟ قلت : هو داخل في الحديث ، وليس ثم مانع من الدخول . قال أبو المعالي : يكره نثر الدراهم والدنانير على الركب ، لوقوعها تحت أرجل الدواب . انتهى .

الظاهر إن كان ما على الدنانير صورة حيوان ، دخل في الحديث ، وان كان صورة جماد ، كشجر ، فلا ، قاله شيخنا .

قوله في ستر العورة : سترها شرط لصحة الصلاة ، حتى عن نفسه

إلى آخره • فلو أدخل رأسه في جيبه في الصلاة ، فنظر الى عورته ؛ بطلت صلاته ، قاله شيخنا •

قوله : ومن صلى ، ثم أقيمت صلاة ؛ سن له إعادتها إلى آخره • لها صور : إحداها : أن تقام الصلاة وهو في المسجد ؛ فيسن له الاعادة مطلقاً • الثانية : أن يكون في المسجد وهو جاء لقصد الاعادة ؛ ففيه تفصيل : إن كان وقت نهي ؛ لم تجز الإعادة ، وإلا جازت • الثالثة : إذا أقيمت وهو خارج المسجد ؛ فلا يسن له الدخول ، فإن دخل ودخل معهم ؛ صحت إن لم يكن وقت نهي ، ولا يستحب له ذلك ، وعند الشافعية : تسن الاعادة مطلقاً ، من تقرير شيخنا •

قوله في « حاشية المنتهى » : الظاهر أن المراد بمثله الى آخره • أي بأن يكون مسبوقاً بمثل ما سبق به الآخر ، فلو ائتم أحد المسبوقين بصاحبه في قضاء ما فاتهما ، وأحدهما فاتته ركعتان ، والآخر لم يفته إلا ركعة ؛ لم يصح ائتمام أحدهما بصاحبه • وأما إذا صحت إمامته لصاحبه بعد سلام الامام ، ثم دخل معهم غيرهم ؛ فالظاهر صحة صلاة الداخل ، لأنه والحالة هـذه كان إماما مستقلا بنفسه • وإن كان بين أحد المسبوقين الأولين اللّذين ائتم أحدهما بصاحبه أقل من ركعة ؛ ففيها تردد ، والأقرب الصحة ؛ لأنه لا عبرة بما دون الركعة فيمن صلى وحده ، كما صرحوا به • وهل تشترط نية كل منهما عند دخولهما مع الامام الأول ، بأن أحدهما إمام بعد المفارقة ، والآخر مأموم ، أو لا يشترط ذلك إلا بعد فراغ الامام الأول وسلامه عند قيامهما لقضاء ما فاتهما ؟ فيه تردد ، والراجح لا تشترط النية أولا ، بل تكفي عند مفارقة الإمام ودخولهما في القضاء ؛ لأنها مستثناة من قولهم : تشترط نية إمام ومأموم حالةً أولاً إلا كذا • واذا ائتم أحدهما بصاحبه بعد مفارقة الامام ، فصليا ركعة أو أكثر ، ثم دخل معهما غيرهما من أول

صلاته ، فالظاهر جواز ذلك ، وصحة اقتدائه بذلك الامام ، من تقرير شيخنا .

قوله : ومن نام حتى فاتته الصلاة ، انتقل من مكانه الخ . الظاهر : وكذا من نام حتى فاته ورده ، سن له التحول منه ، أي من منامه الى غيره ، لأنه موضع معصية ، قاله شيخنا .

ولو زحم عن الصف ، فنوى الانفراد ، ثم زال الزحام ، أو جاء آخر فوقف معه ونوى أنه مأموم ، صح .

واذا بنى الخليفة على الظن في قراءة الامام ، ثم تبين أنه لم يقرأ جميع الفاتحة ، بطلت صلاته ، كمن خلفه ، قاله شيخنا .

اذا جلس المسبوق مع الامام في التشهد ، فهو بالخيار ، إن شاء قرأ ، وان شاء سكت ، بخلاف ما إذا وافق موضع تشهد المسبوق ، فيلزمه ، قاله شيخنا .

قوله : ويسجد مسبوق فيما انفرد به إلى آخره . وكذا لو سها مع الإمام ، لأنه لا يتحمل إلا عمن دخل معه من أولها ، لكن إن كان على الإمام سجود سهو ، فسجد معه المسبوق ، أجزأه ، ما لم يسه ثانياً بعد مفارقته الإمام ، فيسجد ثانياً .

واذا ترك سجود سهو ، أفضليته قبل السلام عمداً ، بطلت صلاته . ومن دخل مع الإمام ولو نفلاً ، لم يجز له مفارقته إلا لعذر ، وإلا بطلت . ومن وجد إماماً في آخر صلاته ، ويعلم أن وراءه جماعة ثانية ، فالأفضل عدم الدخول مع هذا ، ويتأخر للثاني إن لم يخف فوت الوقت ولو للاختيار ، لا سيما إن كان يصلح إماماً ، ودخوله معه يؤدي إلى انفراد غيره . وإن دخل معه بنية أنها نفل ، لم تصح ، بخلاف دخوله بنية الفرض ، ثم قلبها نفلاً ، وهو صلاته في جماعة من أولها ، وادراكه تكبيرة إحرام . وإذا سلم الإمام ومعه مسبوق ، فقام لقضاء ما فاته ،

فلما صلى منه ركعة ، ذكر الامام أن عليه سجود سهو ، فسجد الإمام ؛ فإنه يسجد بعد فراغه من صلاته . وأما إن كان الإمام ذكر أنه سلم قبل إتمامها ، وقام ليتمها بأن لم يقع منه مبطل بعد سلامه ، فنوى المسبوق الدخول معه ، فالظاهر الصحة ، ويلزمه السجود . ولو لم يدخل معه المسبوق في تمام ما سها عنه الإمام ؛ فالظاهر صحة صلاته أيضا ، وعليه سجود سهو ، لسهو إمامه الذي صلى معه بعض صلاته ، من تقرير شيخنا .

قال في « الفروع » : ويستحب انتظار الصلاة بعد الصلاة . ذكره جماعة ، منهم صاحب « المغني » و « المحرر » . وجلوسه بعد فجر وعصر الى طلوعها وغروبها ، لا في بقية الأوقات ، نص عليه . واقتصر صاحب « المغني » و « المحرر » على الفجر ؛ لأنه صلى الله عليه وسلم « كان لا يقوم من مصلاه الذي صلى فيه الصبح ، حتى تطلع الشمس حسناً » رواه مسلم عن جابر . وإن قام وجلس بمكان فيه ؛ فلا بأس ، لقول الاصحاب : لا يجوز الخروج من معتكفه ، وصرحوا بالمسجد ، والأول أفضل وأولى . انتهى .

قال في « جمع الجوامع » لابن عبد الهادي : وذهب بعض الفقهاء إلى أن المراد بالصف الأول ؛ أول من يدخل المسجد للصلاة فيه . قال ابن عبدالبر : لا أعلم خلافاً بين العلماء أن من بكر وانتظر الصلاة وان لم يصل في الصف الأول ؛ أفضل ممن تأخر ثم تخطى الصفوف إلى الصف الأول . قال : وفي هذا ما يوضح أن معنى فضل الصف الأول ورد من أجل البكور إليه والتقدم .

قال ابن رجب : وحمل أحاديث الصف الأول على البكور الى المسجد خاصة ؛ لا يصح ... إلى أن قال : ويضع الإمام نعليه عن يساره ، والمأموم بين يديه ؛ لئلا يؤذي غيره ، قاله في « المستوعب » . قلت :

هذا إن خاف عليه ، أو لم يكن ثم موضع لوضع النعـــال ، أو ليس ثم خوف ؛ لم يضعه بين يديه ، ولا عن يساره • انتهى •

قوله : أو كانت الجمـــاعة كثيرة ؛ كره انتظاره • أي الداخـــل • الظاهر : إن خاف بعدم انتظاره عداوة من الداخل ، أو حدوث فتنة ؛ لم يكره ، قاله شيخنا •

قال في « الفروع » : وفي رواية : ما كنـــا نعرف انقضاء صـــلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا بالتكبير ، ثم قال : ويتوجه تخريج واحتمال يجهر ؛ لقصد التعليم فقط ، وفاقا للشافعي ، وحمل خبر ابن عباس على هذا • ومنه أيضا : قبـــل أن يتكلم أي الكلام الذي كان ممنوعاً منه في الصلاة ، أو يكون المراد قبل أن يتكلم مع غيره • انتهى•

قال في « الرعاية » : ويكره أن يؤم أحد قوماً يكرهه أكثرهم ديانة ، فان صلى بهم ؛ صحت الصلاة بشرطهـــا • انتهى • فظهـــر أن العبرة بالأكثر من أهل الدين ، لا بالأكثر من الجمـــاعة ، ويحتمل أن يكرهه أكثرهم ديناً ؛ أي لأجل الدين ، من تقرير شيخنا •

قوله : أو عاجز عن ركوع أو سجود إلى آخره • الظاهر : أن الذي يسد رجله عند سجوده ، أو لا يقدر على السجود بشيء من الأعضـــاء السبعة ؛ لا تصح إمامته إلا بمثله ، إلا إمام الحي المرجو زوال علته •

قوله : فإن جهله هو والمأموم حتى انقضت الصلاة الى آخـــره • فان انقضت صلاته فقط ، وذكرها قبل انقضاء صلاة المأموم ، أو انقضت صلاة بعض المأمومين مع الامام ، وذكر قبل انقضاء الباقي ، هل تبطل صلاتهم كلهم أم لا ؟ فيها تردد ، والأقرب إلى الفهم مع عـــدم الجزم : إن كان ذكره بعد انقضاء صلاته ، وقبل انقضاء صلاة جميع المأمومين ؛ بطلت ، وبعد انقضاء صلاة بعضهم معه وبعض بعده ؛ ففيها إشكال ، من تقرير شيخنا •

قال في « الإنصاف » : قوله : وأن يؤم نساء أجانب لا رجل معهن. يعني يكره ، هذا المذهب مطلقاً .

ثم قال : **فائدة** : قال في « الفروع » : كذا ذكروا هذه المسألة . وظاهره كراهة تنزيه ، فيكون هذا في موضع لا خلوة فيه ؛ فلا وجه ، إذ الاعتبار بكونه نسيباً محرماً ، مع أنهم احتجوا ، أو بعضهم ، بالنهي عن الخلوة بالأجنبية ؛ فيلزم منه التحريم ، والرجل الأجنبي لا يمنع تحريمها ، على خلاف ما يأتي آخر العدد ، والأول أظهر ؛ للعرف والعادة في إطلاقهم الكراهة . انتهى .

قوله : وإن كان لجهل ، أو نسيان ، أو آفة ؛ لم تبطل ، ولم يمنع إمامته ، يعني في السورة ، وإلا فالفاتحة اللحن فيها مبطل مطلقاً .

قوله : لخلل في دينه ، أو فضله . الظاهر أنه إذا فعل ما يسقط مروءته مما ذكروا في الشهادات ، أو صار به بخل مفرط ، بأن يكون غنياً ويقصر عن فعل مثله عرفا ، في مثل حباية السائل ونحوه ؛ كره ، وتكون الكراهة في حقه ، من تقرير شيخنا .

ذكر ابن رجب في « الطبقات » في ترجمة أبي الفتح نصر الله ابن عبدوس الحراني ، أنه صنف كتابا في تعليم العوام السلام ، لما قدم أبو المعالي بن المنجا قاضياً على حران ، فأمر المؤذنين بالجهر بالتسليمتين في الصلاة ، وكانوا إنما يجهرون بالأولى خاصة ؛ فرد عليه أبو الفتح ، وبين أن المذهب إنما هو الجهر بالأولى خاصة ، وذكر نصوص أحمد وأصحابه في ذلك ، وتمامه فيه . فيؤخذ منه أن حكم المأموم المبلغ ؛ حكم الإمام فيما يجهر ويسر ، وإلا فهم مصرحون بأن المأموم يسر بالتسليمتين ، قاله شيخنا .

من « الفتاوى المصرية » : سئل عن إمام ليس من أهل العدالة ، وفي البلد من يكره الصلاة خلفه ، يعتقد أنه لا يصحح الفاتحة ، وفي البلد أفقه منه وأقرأ ؟

الجواب : أما كونه لا يصحح الفاتحة ؛ فهذا بعيد جداً ، فإن عامة الخلق من العامة والخاصة يقرؤون الفاتحة قراءة تجزىء بها الصلاة ، فإن اللحن الخفي ، واللحن الذي لا يحيل المعنى ؛ لا يبطل الصلاة • وفي الفاتحة قراءات كثيرة قد قرىء بها ، فلو قرأ عليهم وعليهُم وعليهمو ا، وقرأ الصراط والسراط والزراط ؛ فهذه قراءة مشهورة • ولو قرأ الحمدُ لله أو الحمدَ لله ، أو قرأ ربُ العالمين ، أو ربَّ العالمين ، أو قرأ نستعين بالكسر ونحو ذلك ؛ لكانت قراءة قد قرىء بها ، وتصح الصلاة خلف من قرأ بها • ولو قرأ ربُّ العالمين بالضم ، ومالكَ يوم الدين بالفتح ؛ لكان هذا لحناً لا يحيل المعنى ، ولا يبطل الصلاة • وإن كان إماما راتباً ، وفي البلد من هو أقرأ منه ؛ صلى خلفه ، فإن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « ولا يؤمن الرجل في سلطانه » • وإن كان متظاهراً بالفسق ، وليس هناك من يقيم الجماعة غيره ؛ صلى خلفه ولم يترك • لكن إن أمكن أن يصلي الجماعة خلف غير الفاسق ؛ فعل ذلك ، فإن لم يمكن أن يفعل إلا خلفه ؛ صليت ولم تترك الجماعة • ومن أصر على ترك الجماعة ؛ فهو آثم ، ومخالف الكتاب والسنة ، كما كان عليه سلف الامة • انتهى •

من « جمع الجوامع » : يعذر من أكل ثوماً ونحوه • انتهى •

قال الرملي : ومن الأعذار في ترك الجمعة والجماعة ؛ أكل ذي الريح الكريهة نيئاً • انتهى •

ومن املاء الحجاوي على قوله : ويستحب الفصل بين الفرض والسنة • قال : الفصل يقع بقول : سبحان لله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر • انتهى •

يكره أن يعطي القبلة ظهره ، إلا ما خص بدليل كالخطيب ، قاله شيخنا •

من « الفروع » : ويتوجه احتمال أن بعد يمينه ليس أفضل من قرب يساره ، ولعله مرادهم •

قال القاضي أبو الحسن[1] في « الطبقات » في ترجمة جرمي ابن يونس : قال إمامنا لجرمي : يا جرمي ، كم فضل الصلاة عند الناس من انفراد إلى الجماعة ؟ فقال جرمي : خمسة وعشرون • فقال أحمد: سمعت عبد الرزاق يقول : إنها مائة • من أجاب الداعي ؛ فهي خمسة وعشرون ، ومن صلى في الصف الأول ؛ فهي خمسون ، ومن صلى يمين الإمام ؛ فهي خمسة وسبعون ، ومن صلى في نقرة الإمام ؛ فهي مائة صلاة • انتهى •

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : يسن أربع ركعات قبل الظهر، وهن قبل الراتبة ؛ فتكون ستاً • وأما من قرب من الإمام من أيسر الصف ؛ فالأيسر نحو ثلاثة أفضل من الأيمن نحو عشرة • انتهى •

قال في « الفروع » : ويستحب أربع قبل الظهر ، وأربع بعدها ، وأربع قبل العصر ، وأربع بعد المغرب • وقال الشيخ وهو الموفق : ست وأربع بعد العشاء غير السنن • قال جماعة : يحافظ عليها • انتهى •

ومن « شرح المنتهى لمؤلفه » : أو شغل يبيح ترك الجمعة والجماعة • لو كان ترك الجمع يعوقه عن معيشة يحتاجها ؛ فإنه يباح له الجمع في هذه الحالة • انتهى • الظاهر أن العذر والشغل المبيح لترك الجمعة والجماعة من الأعذار المذكورة ؛ أنه لا يبيح له الجمع بلا ضرر في معيشة يحتاجها ، أو ضرر على نفسه أو ماله ، أي بأن لم يكن له في الجمع زيادة دفع ضرر ، ولا جلب نفع يبيح له ترك الجمعة والجماعة ؛ فإنه لا يجمع ، من تقرير شيخنا •

قال في « الإنصاف » : تنبيه : مفهوم كلام المصنف أنه إذا لم يعلم

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (الحسين) •

حدثه بل جهل ، وجهله مصافه أيضا ، أنه لا يكون فذاً ، وهو صحيح ، وهو المذهب ، نص عليه ، وجزم به في « الفائق » وابن تميم ، وقدمه في « الفروع » . قال القاضي وغيره : حكمه حكم جهل المأموم حدث الامام على ما سبق . انتهى . فظهر أن كلام القاضي مقابل للمذهب . فإذا تصافّ اثنان ، وصليا ركعة أو أكثر ، ثم أتى ثالث فوقف معهما ، ثم بعد وقوفه ذكر أحدهما أنه محدث أو نجس ، وفارقهما ؛ فالظاهر مع الإشكال صحة صلاة الاثنين ، لأنه لم يعلم حدثه حتى وقف معهما آخر ، ولم يعلم صاحبه أيضا ، والجهل عذر ، ولا يكون كالفذ ؛ فلا تصح صلاته ، لأنه صلى ركعة كاملة مع حدث .

وإذا أتى إنسان والصف مرصوص ، والإمام في التشهد الأخير ، فوقف وحده ، ثم بعد سلام الإمام قام لقضاء ما فاته ؛ صحت صلاته ، لأنه لم يصل ركعة كاملة فذاً .

قوله : وإن صف الأمي عن يساره الخ . ثم ذكر كلام الشرح وقوله فيه ، أي شرحه على إلغاء نية الإمامة ، يعني تبينا إلغاء الإمامة ببطلان صلاة المأموم ، لا إلغاء نية الإمامة من الامام ، بأن ينوي الانفراد ؛ فلا يشترط كما صرح به في باب النية والفصل قبله ، من تقرير شيخنا . من « الفروع » : ولا تصح إمامة فاسق مطلقاً ، وفاقا لمالك ، وعنه : يكره وفاقاً لأبي حنيفة ، والشافعي ، كما تصح مع فسق المأموم. وفي « المغني » و « الشرح » : صحة إمامة فاسق غير ظاهر الفسق ، وفاقا للشافعي ، واستدل بأحاديث ، منها : « صل خلف من يقول : لا إله إلا الله » . انتهى .

قال في « الفروع » : ولو أدركهما جالسين ، أحرم ولا يتأخر إذاً للمشقة . انتهى .

قال ابن قندس في « حاشيته » : ولا تأخير إذاً للمشقة أي الحاصلة

بتأخير الجالس ؛ لأن الجالس يشق تأخره ، بخلاف القائم • انتهى •

وقال أيضا : وقد ذكر المصنف فيما إذا سلم الإمام ، وبقي على المأموم شيء من الدعاء ؛ أنه يتبعه ، إلا أن يكون يسيراً • انتهى • والظاهر أن المسبوق يلزمه القيام فوراً بعد سلام إمامه ؛ لتدارك مافاته ، قاله شيخنا •

من « المغني » : وإذا أم رجلين أحدهما غير طاهر ؛ أتم الطاهر معه ؛ وهذا يحتمل أنه أراد إذا علم المحدث بحدثه فخرج ؛ أتم الآخر ان كان عن يمين الإمام ، وإن لم يكن عن يمينه ؛ صلى عن يمينه ، كما ذكرنا • فأما إن كانا خلفه وأتما الصلاة ؛ لم تصح • انتهى •

وزاد في « الشرح » : فأما إن كانا خلفه ، وأتما الصلاة مع المحدث مع علمه بحدثه ؛ لم تصح ، وإن لم يعلمه ؛ صح ، لأنه لو كان إماماً ؛ صح الائتمام به ، فصحة مصافته أولى • انتهى • يكاد يظهر من هذا زوال الاشكال الذي في الصف المقابل ، من صحة صلاة من صافه محدث يجهل ذلك ، حتى وقف معهما آخر ، فذكره وانصرف ، قاله شيخنا •

من « الزركشي » قال : ومن صلى خلف من يعلن ببدعة ، أو يسكر ؛ أعاد •

ش : لا إشكال في فسق المعلن ومن يسكر ، واذاً في صحة إمامتهما روايتان : احداهما : تصح إمامته ، قال أحمد في رواية حرب : يصلى خلف كل بر وفاجر • وسئل : هل تصح خلف من يغتاب الناس ؟ فقال : لو كان من عصى لا يصلى خلفه ، من يؤم الناس ؟ وعن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم : « الصلاة واجبة عليكم ، خلف كل مسلم ، براً كان أو فاجراً ، وإن عمل الكبائر » • انتهى •

ومن « الفروع » : وحديث أبي هريرة : « من توضأ وراح ، فوجدهم قد صلوا ؛ أعطاه الله مثل أجر من صلاها وحضرها ، ولا ينقص

من أجورهم شيئاً » . رواه أحمد وأبو داود . والمراد مثل أجر واحد منهم ، أي ممن صلاها . انتهى .

من « الإنصاف » : الفائدة الخامسة : قنوت الوتر إذا أدركه المسبوق مع من يصلي الوتر بسلام واحد ؛ فانه يقع في محله ، ولا يعيده إن قلنا : ما يدركه آخر صلاته ، وإن قلنا : أولها ؛ أعاده في آخر ركعة يقضيها . انتهى . والمذهب ؛ الأول .

سئل الشيخ تقي الدين عن رجل أدرك آخر جماعة وبعدها أخرى : هل يستحب له متابعة هؤلاء في آخرها ، أو ينتظر الجماعة الاخرى ؟

الجواب : إذا كان المدرك أقل من ركعة ، وكان بعدها جماعة أخرى، فصلى معهم في جماعة تامة ؛ فإن هذا أفضل ، لأنه يكون مصلياً في جماعة . وإن كان المدرك ركعة أو أقل من ركعة ، وقلنا : إنه يكون به مدركا للجماعة ؛ فإدراك الجماعة من أولها أفضل . فان كانت الجماعتان سواء ؛ فالثانية أفضل . وإن تميزت الأولى بكمال الفضيلة ، أو كثرة الجمع ، أو فضل الإمام ، أو كونها الراتبة ؛ فهذه من هذه الجهة أفضل، وتلك من جهة إدراكها بحدها[1] أفضل، وقد يترجح هذا تارة وهذا تارة. وأما إن قدر أن الثانية أكمل أفعالا وإماما أو جماعة ؛ فهنا قد ترجحت من جهة أخرى أيضا .

وسجود التلاوة قائما ؛ أفضل منه قاعداً ، كما ذكر ذلك من ذكره من العلماء من أصحاب الشافعي وأحمد وغيرهما . ونقل عن عائشة : وكذا سجود الشكر . انتهى .

لا يجوز لإمام راتب بمسجد تركه وصلاة في مسجد آخر مستناب فيه ، الا ان استناب بمكانه آخر ، وينعزل عن ا مامة المسجدالاول رأسا، قاله شيخنا .

قوله : قيد رمح . نقل شيخنا عن شيخه أحمد بن ناصر أنه رمح

---

(١) وعلى هامش الاصل : (لعله كلها) .

الهذيلي ، وأنه طول ست أذرع باليد •

ومن جواب لأبي العباس : وأما الصلاة خلف من يعلم أنه مبتدع أو فاسق مع إمكان الصلاة خلف غيره ؛ فأكثر أهل العلم يصححون صلاة المأموم ، وهذا مذهب الشافعي ، وأبي حنيفة ، وأحد القولين في مذهب مالك وأحمد • وإذا لم يمكن الصلاة إلا خلف المبتدع أو الفاجر، كالجمعة التي إمامها مبتدع أو فاجر ، وليس هناك جمعة أخرى ؛ فهذه تصلى خلف المبتدع والفاجر عند عامة أهل السنة والجماعة ، وهو مذهب الشافعي ، وأبي حنيفة ، وأحمد ، وغيرهم من أئمة الاسلام بلا خلاف • ومن قال : إن الصلاة محرمة أو باطلة خلف من لا يعرف حاله ؛ فقد خالف إجماع أئمة أهل السنة والجماعة ، وقد كان الصحابة يصلون خلف من يعرفون فجوره ، كما صلى ابن مسعود وغيره من الصحابة خلف الوليد ابن عقبة بن أبي معيط ، وقد كان شرب الخمر ، وصلى مرة الفجر أربعاً ، وجلده عثمان على ذلك • وكان ابن عمر وغيره من الصحابة يصلون خلف المختار بن أبي عبيد ، وكان متهما بالإلحاد داعيا للضلال • انتهى •

من « الشرح الكبير » : يستحب أن يقوم إلى الصلاة إذا قال المؤذن : قد قامت الصلاة • قال ابن عبد البر : أجمع على هذا أهل الحرمين • وقال الشافعي : يقوم إذا فرغ من الإقامة • وقال أبو حنيفة : يقوم إذا قال : حي على الصلاة ، فإذا قال : قد قامت الصلاة ؛ كبر ، وكان أصحاب عبد الله يكبرون كذلك ، وبه قال النخعي ، واحتجوا بقوله لبلال : « لا تسبقني بآمين » • فدل على أنه كان يكبر قبل فراغه• وعندنا : لا يستحب أن يكبر إلا بعد فراغه من الإقامة ، وهو قول الحسن ، وأبي يوسف ، والشافعي ، واسحاق ، وعليه جل الائمة من الأمصار • وإنما قلنا : إنه لا يكبر حتى يفرغ المؤذن ؛ لأن النبي صلى الله

عليه وسلم إنما كان يكبر بعد فراغه . انتهى ملخصا .

ومن « جمع الجوامع » للشيخ يوسف بن حسن بن عبد الهادي : ولأبي العباس ابن تيمية جزء سماه « المسألة الخلافية في الصلاة خلف المالكية » . وصورته أنه سئل عن رجل يزعم أنه فقيه على مذهب الشافعي ، قال للعامة : لا تجوز الصلاة خلف أئمة المالكية ، ومن صلى خلف مالكي ؛ لم تصح صلاته ، ويلزمه إعادة ما صلى خلفه . فلما سمع العامة كلامه ؛ امتنعوا من الصلاة خلفهم ، فإذا لم يصح قوله ، فما يجب عليه ؟ وهل على ولي الأمر زجره وردعه ومنعه من ذلك ؟

فأجاب : إطلاق هذا الكلام ؛ من أنكر المنكرات ، وأشنع المقالات، يستحق مطلقه التعزير البليغ ، فإن فيه من إظهار الاستخفاف بحرمة هؤلاء الأئمة السادة ، ما يوجب تغليظ العقوبة ، ويدخل صاحبه في أهل البدع المضلة ، فإن مذهب الامام الاعظم مالك ، إمام دار الهجرة ، ودار السنة ، المدينة النبوية التي سنت بها السنن ، وشرعت فيها الشريعة ، وخرج منها العلم والايمان ؛ هو منأعظم المذاهب قدراً ، وأجلها مرتبة. ثم ذكر ما يرجح مذهب مالك ، ثم قال : وكان له من جلالة القدر عند جميع الأمة ، أمرائها وعلمائها ومشايخها وملوكها وعامتها ، ما لم يكن لغيره من نظرائه ، ولم يكن في وقته مثله . ومن جاء بعده من الأئمة ، مثل الشافعي ، وأحمد ، وغيرهما ؛ فهم أشد الناس تعظيما لأصوله وقواعده ، ومتابعته فيها . وكيف يستجيز مسلم يطلق هذه العبارة الخبيثة ، وقد اتفق سلف الأمة من الصحابة والتابعين على صلاة بعضهم خلف بعض ، مع تنازعهم في بعض فروع الفقه ، وفي بعض واجبات الصلاة ومبطلاتها . ومن نهى بعض الأمة عن الصلاة خلف بعض لأجل ما يتنازعون فيه من موارد الاجتهاد ؛ فهو من جنس أهل البدع والضلالة . ثم احتج لذلك من الكتاب والسنة ، ثم قال : وشبه هذا

المتفقه وأمثاله ، ممن قد سمع بعض غلطات بعض الفقهاء ، فيما إذا ترك الإمام ما يعتقد المأموم وجوبه ، أو فعل ما يعتقد فسادها به ؛ فإن من الناس من يطلق القول ببطلان صلاة المأموم مطلقاً ، ومنهم من لا يصحح الصلاة خلف من لا يأتي بالواجبات حتى يعتقد وجوبها .

قال : وهذه الاطلاقات خطأ مخالف الإجماع القديم ، ونصوص الأئمة المتبوعين ، ثم قال : مثال ذلك أن يصلي المأموم خلف من ترك الوضوء من خروج النجاسات من غير السبيلين كالدم ، أو خلف من ترك الوضوء من مس الذكر ، أو ترك الوضوء من القهقهة ، ويكون المأموم يرى وجوب الوضوء من ذلك ، أو يكون الامام قد ترك قراءة البسملة ، أو ترك الاستعاذة ، أو ترك الاستفتاح ، أو ترك التكبيرات التي في الانتقال ، أو تسبيحات الركوع والسجود ، ويكون المأموم يرى وجوب ذلك ؛ فالصواب المقطوع به صحة صلاة هؤلاء بعضهم خلف بعض . قال : وهذه مذاهب الأئمة وإن كان قد يحكى عن بعضهم خلاف في بعض ذلك . فهذا الشافعي كان يصلي دائما خلف أئمة المدينة ومصر ، وكانوا إ ذاك مالكية لا يقرؤون البسملة سراً ولا جهراً ، ولو سمع الشافعي من يطعن في صلاته خلف مشايخه ، مالك وأقرانه ، وهو دائماً يفعل ذلك ؛ لحكم عليه بالضلال ، وعده وسائر الأمة بعد ذلك خلاف الاجماع . والإمام أحمد يرى الوضوء من الدم الكثير ، فقيل له : فإن كان الإمام لا يتوضأ من ذلك ، أصلي خلفه ؟ فقال : سبحان الله ! أنقول : إنه لا يصلى خلف سعيد بن المسيب ، وخلف مالك بن أنس ، أو كما قال . يعني إن هؤلاء الأئمة الذين أجمعت الأمة على الصلاة خلفهم ؛ كانوا لا يتوضؤون من الدم من غير السبيلين ، قال : وكذلك أبو يوسف ، فيما أظن ، لما حج مع هارون الرشيد ، فاحتجم الخليفة ، فأفتاه مالك أنه لا يتوضأ ، وصلى بالناس ، فقيل لأبي يوسف : أصليت

خلفه ؟ فقال : سبحان الله ! أمير المؤمنين !؟ يريد بذلك أن ترك الصلاة خلف ولاة الأمور من فعل أهل البدع ، كالرافضة ، والمعتزلة ، والخوارج؛ فهذه النصوص وأمثالها عن هؤلاء الأئمة تخالف من يطلق من الحنفية ، والشافعية ، والحنبلية ، أن الامام إذا ترك ما يعتقد المأموم وجوبه ؛ لم يصح اقتداؤه به •

قال : ومما يوضح ذلك أن مذهب عامة أئمة الإسلام ، مثل مالك ، والشافعي ، وأحمد ، أن الإمام إذا ترك الطهارة ناسياً مثل أن يصلي وهو جنب ، أو محدث ناسياً لحدثه ، ثم يذكر بعد صلاته ؛ فان صلاة المأموم صحيحة ، ولا قضاء عليهم • ثم ذكر حجتهم في ذلك ، ثم قال : فإذا كانت صلاة المأموم تصح خلف إمام يجب عليه الإعادة ؛ فخلف إمام لا يجب عليه الاعادة أولى ، وذلك أن صلاة المأموم إن لم تكن مرتبطة بصلاة الإمام ، وكل منهم يصلي لنفسه ؛ فلا محذور • وإن كانت مرتبطة ؛ فالامام معفو عنه في موارد الاجتهاد ، فصلاته أيضا باجتهاد صحيحة عند المأموم • قال : وإنما غلط الغالط في هذا الأصل بحيث توهم أن المأموم يعتقد بطلان صلاة الامام ، وليس كذلك ، فإنه إذا صلى باجتهاده السائغ ؛ لم يكن في هذه الحال محكوماً ببطلان عبادته ، بل بصحتها ، كما يحكم بصحة حكمه في موارد الاجتهاد حتى يمتنع نقضه •

فأما فعل المحظورات ناسياً فأسهل ، وإن كان أكثر الأئمة ، مثل مالك ، والشافعي ، وأحمد في إحدى روايتيه ، لا يرون الكلام في الصلاة ناسياً يبطل الصلاة ، ولا يوجب الإعادة ، فأما الإمام إذا فعل محظوراً متأولا ؛ فالمخطىء كالناسي • وإذا لم تجب الإعادة عليه ؛ فكيف لا يصح الائتمام به ؟! ثم احتج لذلك بالسنة الصحيحة ، والاجماع القديم •

ومن قال من المتفقهة أتباع المذاهب : إنه لا يصح لمن يخالفه اذا فعل

أو ترك شيئا يقدح في الصلاة عند المأموم ؛ تعود مقالته توقعه في مذاهب أهل الفرقة والبدعة ، من الروافض ، والمعتزلة ، والخوارج ، الـذين فارقوا السنة ، ودخلوا في الفرقة والبدعة • قال : ولهذا آل الامر ببعض الضالين إلى أنه لا يصلي خلف من لا يرى الصلاة خلف من ترك الرفع أول مرة ، وآخر لا يصلي خلف من يتوضأ من الميـاه القليلة ، وآخر لا يصلي خلف من لا يتحرز من يسير النجاسة المعفو عنها ، إلى أمثال هذه الضلالات التي توجب أيضا أن لا يصلي أهل المذهب الواحـد بعضهم خلف بعض ، ولا يصلي التلميذ خلف أستاذه ، ولا يصلي أبو بكر خلف عمر ، ولا علي خلف عثمان ، ولا يصلي الأنصار والمهاجرون بعضهم خلف بعض • قال : ولا يخفى على مسلم أن هذه من مذاهب أهل الضلال ، وإن غلط فيها بعض الناس •

قال : فهذه الفتوى لا تحتمل بسط هذا الأصل العظيم ، الذي هو جماع الدين • والواجب على ولاة الامور ؛ المنع من هذه البدع المضلة ، وتأديب من يظهر شيئا من هذه المقالات المنكرة ، وإن غلط فيها غالطون، فموارد النزاع إذا كان في اظهارها فساد عام ؛ عوقب من يظهرها ، كما يعاقب من يشرب النبيذ متأولا ، وكما يعاقب البغاة المتأولون •

ثم قال : وهذه الأصول الثلاثة التي يشتمل عليها هـذا الواجب :

أولا ـــ ان موارد الاجتهاد معفو فيها عن الأمة •

ثانيا ـــ ان الاجتماع والائتلاف مما تجب رعايته •

ثالثا ـــ أن عقوبة المعتدين متعينة ؛ هي من أجل أصول الاسلام •

ثم ذكر ما في « الصحيحين » : « لا يصلين أحد العصر إلا في بني قريظة » وأن النبي صلى الله عليـه وسلم لم يعب على طائفة منهـم ، وأقرهم على اجتهادهم في حياته ؛ فبعد وفاته أولى •

ثم ذكر كلام ابن الجوزي في كتاب « السر المصون » نقلا عن ابن

عقيل : رأيت الناس لا يعصمهم من الظلم إلا العجز ، ولا أقول : العوام، بل العلماء . كانت أيدي الحنابلة مبسوطة في أيام ابن يوسف ، وكانوا يستطيلون بالبغي على أصحاب الشافعي في الفروع ، حتى لا يمكنوهم من الجهر والقنوت ، وهي مسألة اجتهادية . فلما جاءت أيام النظام ، ومات ابن يوسف ، وزالت شوكة الحنابلة ، استطال عليهم أصحاب الشافعي استطالة السلاطين الظلمة ، فاستعدوا بالسجن ، وآذوا العوام بالسعايات ، والفقهاء بالنبذ بالتجسيم ، قال : فتدبرت أمر الفريقين، فاذا بهم لم تعمل فيهم آداب العلم ، وهل هذا إلا فعل الأجناد يصولون في دولتهم ، ويلزمون المساجد في بطالتهم . ثم قال : نقل محمد بن سليمان ابن جعفر المنقري عن الإمام أحمد : كان المسلمون يصلون خلف من يقنت ومن لا يقنت ، فإن زاد فيه حرفاً ، فلا تصل خلفه ، أو جهر بأنا نستعينك ، وعذابك الجد ، فإن كنت في صلاة ، فاقطعها . قال صاحب « الفروع » : كذا قال .

قلت : مثل هذا الكلام مع الإمام أحمد لا يقال ، وإن كان في كلام أحمد إشكال ، فإن صاحب « الفروع » وغيره مقلدون له ، وعليه أن يسلم لكل ما ورد عنه ، ولا يرد عليه ، إذ ليس هو في مقام اجتهاده . انتهى ملخصا .

ومن جواب لشيخنا بعد كلام له سبق : والمقصود معرفة الحكم في نسيان الإمام لحدثه ، هل هو كالجهل ، أم لا ؟ والظاهر أن حكم النجس كالحدث . وقول الشيخ منصور في « حاشية المنتهى » : وظاهره ولو نسي بعد علمه به . ظاهره لا إن نسي الخ . ويقول أخي عبد الرحمن : إن الشيخ محمد الخزرجي قال : لا نسلم لمنصور في هذه . والشيخ مرعي جعل نسيان الحدث والنجس واحداً في بحثه ، فتصح صلاة المأموم وحده . وهذا كلام الشيخ أبي العباس يذكر أن مذهب أئمة الاسلام :

إذا صلى وهو محدث ، أو جنب ، ناسياً ، فصلاة المأموم صحيحة ، فمسألتنا كذلك ، والله أعلم ، ومن خطه نقلت بعد المفاوضة .

من « الإنصاف » قوله : إلا أن جمع المطر يختص بالعشاءين في أصح الوجهين ، ثم قال : الوجه الثاني : يجوز الجمع كالعشاءين ، اختاره القاضي ، وأبو الخطاب ، وابن تيمية ، ولم يذكر ابن هبيرة عن أحمد غيره ، وجزم به في « نهاية ابن رزين ونظمها » و « التسهيل » وصححه في المذهب ، وقدمه في « الخلاصة » و « إدراك الغاية » و « مسبوك الذهب » و « المستوعب » و « التلخيص » و « البلغة » و « خصال ابن البنا » و « الطوفي في شرح الخرقي » و « الحاويين » ، وتمامه فيه .

قال ابن عبد القوي :

وإن تركعنْ فذاً وتصفف راكعاً   تصح إذا أدركتهم غير سُجَّدِ

ومن جمع الجوامع : وإن خاف فوت الركعة ، فركع وحده ، ثم دخل الصف ، أو ركع معه آخر قبل رفعه ، ورفع الإمام ؛ صحت صلاته ، اختاره الأكثرون . وإن دخل في الصف ، أو وقف معه آخر بعد رفعه ، أي الإمام من الركوع ؛ لم تصح ، اختاره الأكثر ، وعنه : ما لم يسجد . انتهى .

قال في « الإنصاف » : قوله : وإن ركع فذاً ، ثم دخل الصف ، أو وقف معه آخر قبل رفع الإمام ؛ صحت صلاته ، هذا المذهب ، نص عليه ... إلى أن قال : وإن رفع ولم يسجد ؛ صحت ، يعني إذا ركع المأموم فذاً ، ثم دخل في الصف راكعاً ، والإمام قد رفع رأسه من الركوع ولم يسجد ؛ فالصحة مطلقاً إحدى الروايات ، وهي المذهب ، جزم به في « الوجيز » ؛ ثم قال :

تنبيه : مفهوم قوله : وإن رفع ولم يسجد ؛ صحت . أنه لو رفع

وسجد إمامه قبل دخوله في الصف ، أو قبل وقوف آخر معه ؛ أن صلاته لا تصح ، وهو صحيح ، وهو المذهب ، وعليه الجمهور • انتهى•

من « المغني » : إن من ركع دون الصف ، ثم دخل فيه ؛ لا يخلو من ثلاثة أحوال : الأول : إما أن يصلي ركعة كاملة ؛ فلا تصح • والثاني : أن يدب راكعاً حتى يدخل الصف قبل رفع الإمام رأسه من الركوع ؛ فإن صلاته تصح • الثالث : إذا رفع رأسه من الركوع ثم دخل في الصف ، أو جاء آخر فوقف معه قبل إتمام الركعة ؛ فهذه الحال التي يحمل عليها كلام الخرقي في نص أحمد • فمتى كان جاهلاً بتحريم ذلك ؛ صحت ، وإن علم ؛ لم تصح • وعن أحمد أنه يصح ، ولم يفرق ، وجزم به في « المنتهى » وغيره ، وهذا مذهب مالك ، والشافعي ، وأصحاب الرأي ؛ لأنّ أبا بكرة فعل ذلك • ولم يفرق القاضي بين من رفع رأسه من الركوع ثم دخل ، وبين من دخل فيه راكعاً ، وكذلك كلام أحمد والخرقي ، لا تفريق فيه ، والدليل يقتضي التفريق ؛ فيحمل كلامهم عليه • انتهى •

ومن « الزركشي » : إذا أدرك الإمام راكعاً ، فخشي إن دخل مع الإمام في الصف أن تفوته الركعة ، فركع دون الصف ، أو لم يجد فرجة في الصف ، فأحرم دونه ونحو ذلك ، ثم دخل الصف قبل رفع الإمام من الركوع ، أو وقف معه آخر ؛ فإن صلاته تصح • وكان ابن مسعود إذا أعجل ؛ دب إلى الصف راكعاً ، وزيد بن ثابت مثله ، أخرجه مالك في الموطأ •

وإن لم يدخل مع الإمام في الصف حتى رفع الإمام من الركوع ؛ ففيه ثلاث روايات :

إحداها : يصح مطلقا ، وهو الذي جزم به في « المنتهى» و« الاقناع » وغيرهما ؛ لأنه زمن يسير ، فعفي عن الفذوذية فيه ، كما قبل الركوع •

وروى سعيد في سننه عن زيد بن ثابت : أنه يركع قبل أن يدخل في الصف ، ثم يمشي راكعاً ، ويعتد بها ، وصل الصف أو لم يصل .

والثانية : إن علم بالنهي عن ذلك ؛ لم تصح . انتهى .

قوله : أو لم ينو القصر عند دخوله في الصلاة ؛ لزمه أن يتم كما لو نوى الصلاة . وأطلق ثم قال : فلو قال : إن أتم الإمام أتممت ، وإن قصر قصرت ؛ لم يضر ذلك في صحة صلاته . انتهى . في الفرق بينهما ثقل ، إلا أن يقال : إنه نوى القصر أولاً ، ثم قال : إن قصر الإمام قصرت ، وإن أتم أتممت ، قاله شيخنا .

قوله : استقبال نار . نقل عن البلباني : إذا كانت بينه وبين قبلته ، لا إن كانت إلى جانبها ، ونقل عنه أيضا : في قولهم : قطع الصف إذا كان قدر ثلاثة من أيسر الصف . قال : هذا إذا كان الإمام وسطهم ، وأما إذا كان الانقطاع خلفه ؛ فلو كثر .

قال في « الإنصاف » : يجوز الجمع للمرضع للمشقة بكثرة النجاسة ، على الصحيح من المذهب ، نص عليه .

وقال أبو المعالي : هي كمريض . انتهى. الذي يظهر لنا أن المرضعة تجمع ، ولو لم ينجسها غالباً لكون لها خادم أو أثواب كثيرة ؛ للنص ، ولأن الحكم للغالب ؛ فغالب المرضعات ينجسها . وقول أبي المعالي : هي كمريض . إن وجدت مشقة أو ضرراً ؛ جمعت ، وإلا فلا . فتبين أن المقدم خلافه ؛ لأنه مقابل لما قدمه ، قاله شيخنا .

تجوز صلاة الجمعة في الموضع الغصب ، ولو بلا ضرورة ، بخلاف الطريق ؛ فلا بد من الضرورة ، قاله شيخنا .

قوله : وإن أوتر بثلاث ؛ قرأ بسبح في الأولى الخ . هل مثله من أوتر بسبع ، أو خمس ، أو احدى عشرة ؟ الظاهر اختصاصه بالثلاث ، لكن له ثواب القراءة إن قرأ فيها ، لا ثواب كثواب ذلك فيما إذا أوتر بثلاث ، قاله شيخنا .

الظاهر : إعادة الصلاة في الحرمين مكروهة ؛ لأن تعدد الأئمة فيهما مكروه ، فإذا كـرهت للامام ؛ فكذلك من ائتم به ، لكن من فاتتـه الجماعة لعذر ، فأقام الصلاة ليصليها جماعة ؛ لم تكره إعادته ، لأنهـا واجبة عليه إذا كان يصلح إماما ، وكذا مأمومه الذي فاتته ؛ تجب عليه في جمـاعة إذا وجدها ، ويحمل قول أبي المـواهب على ذلك ، قاله شيخنا .

إذا قام المأموم بعد سلام إمامه لإتمام الصلاة ، فذكر أنه دخل مع إمامه في أول الصلاة ؛ لزمه سجود السهو ، لأنه في حكم المنفرد ، قاله البلبـاني .

وقال شيخنا : لا يلزمه سجود .

وإذا سلم المـأموم قبل إتمام التشهد سهواً مع إمامه ؛ فعلى قول البلباني : يسجد ، وعلى قول شيخنا : لا يلزمه سجود .

ومن « جمع الجوامع » : ولا بأس بقطع الصف عن يمينه أو خلفه . وإن كان عن يساره ؛ فقال ابن حامد : إن كان بعد مقام ثلاثة رجال ؛ بطلت صلاتهم ، وهذا في صف خلفه منقطع عن يساره ، وعـداه بعض أصحابنا في عصرنا فجعله في صف منقطع عن اليسار خلف الصفوف ، وربما كان شيخنا يميـل الى ذلك . والمختـار الصحة في ذلك ، وأنه لا يدخل في كلام ابن حامد ، وإنما كلامه فيما يلي الإمام ، لا فيما خلف الصفوف ، ولهذا ميل شيخنا أبي الحسن . وقد وضع الناس المساجد بالأواوين الشرقية ، يصلون فيها بصلاة الإمام قديما وحديثا .

فإن قيل : فما الفرق بين ما يلي الإمام وما خلف الصفوف ؟ قيل : ما يلي الإمام حيث ما كان على اليسار ، لا يقـال : خلفه . وما خلف الصفوف ، يقال : خلفه ولو كان منقطعاً عن اليسار . انتهى .

والظاهر أن المراد إذا كان الإمام وسط الصف ، بخلاف ما لو كان

الانقطاع في صف خلفه ؛ فلا يضر الانقطاع ولو من أيسر الصف ، قاله شيخنا . وبه قال البلباني في الصفحة المقابلة .

إذا ترك قنوت الوتر سهواً وهوى ، فذكره قبل السجود بعد انحطاطه ، فرجع إليه ؛ لم تبطل صلاته ، ولا يجب عليه سجود سهو ، بل يباح ، قاله شيخنا .

فائدة لم تعز لأحد ، وأظنها لابن عطوة : يمين الإمام يصدق على الملاصق له ، وعلى من وراءه من يمين كل صف . والمراد ، والله أعلم بإطلاق الاصحاب ؛ أفضلية يمين الإمام . واختلافهم في أفضلية الوقوف في نقرة الإمام أو عن يمينه ؛ أنه يمين الصف الذي وراء الإمام الذي فيه النقرة الذي وقع الخلاف فيه ، وهذا الذي فهمناه وأخذناه عن شيوخنا ، وهذا الظاهر الذي لا يعدل عنه ؛ فيكون بين يمين الإمام وقفاه عموم وخصوص مطلق ، لوجود أحدهما مع كل أفراد الآخر ، بلا عكس . فإن كل يمين من الصفوف ؛ يصدق عليه أنه وراء الإمام ، ولا يصدق على الوراء أنه يمين . وظاهر كلام الأصحاب أن الأبعد عن اليمين ؛ أفضل ممن على اليسار ولو كان أقرب .

قال ابن نصر الله في « الكبرى » : وهو أقوى عندي لخصوصية جهة اليمين بمطلق الفضل ، كما أن من وقف وراء الامام أفضل ولو كان في آخر صف ممن هو على يمين الامام ملتصقا به ، وهذا يرشح أن المراد يمين الإمام في مطلق كلام الأصحاب ؛ فيكون انقطاع الصف عن يمين الإمام ، وانقطاع الصف عن يساره غير الانقطاع من جهة الوراء ، أو وهي وجهة ملاصقة ، لا جهة الملاصقة فقط ؛ لما أشرنا اليه . انتهى .

ومما يقول بعد سنة الصبح ، قبل الفرض أو بعده ، إن ضاق الوقت: حسبي الله ونعم الوكيل ، نعم المولى ونعم النصير ، سبع مرات . ويقول : يا حي يا قيوم ؛ فلا يفوته شيء من علمه . ولا يؤوده ، سبعاً وعشرين مرة

لرديء الحفظ ، سريع النسيان ؛ يثبت ما سمع فلا ينساه .

ومن قال كل يوم : لا إله إلا الله الملك الحق المبين ، خمساً ؛ زاد في حسن وجهه ، وعمره ، ورزقه . انتهى .

قال ابن قندس : قوله : وظاهره أيضا ولو كان لحاجة ، كاستماع حديث ، وتدريس ، وإفتاء ونحوه . أي ظاهر النهي عن الإيطان ، يدخل فيه الإيطان لاستماع حديث ، وتدريس ، بحيث يتخذ مكانا لا يدرس إلا فيه ، ويتوجه أن هذا لا يكره ؛ لأنه يقصد ، فإذا كان له مكان معين ؛ كان أيسر على القاصد ، وأدفع للمشقة الحاصلة بالدوران عليه في المواطن . انتهى . أي فلا يكره والحالة هذه .

قال ابن حجر العسقلاني :

من يبتدىء عاطساً بالحمد يأمن من　　شوص ولوص وعلوص كذا وردا

عنيت بالشوص داء العين ثم بما　　يليه للبطن والسن أفتهم رشداً

إذا لزم الإمام سجود سهو أفضليته قبل السلام ، فسلم سهواً هل يسلم معه المأموم ، أو ينبهه ولا يسلم ، فإذا سجد الإمام سجد معه ، فيكون سجود المأموم قبل سلامه ، والإمام بعده ؟ فالظاهر : يخير المأموم بين السلام معه بنية السجود بعد السلام ، وبين الإقامة . فإن سجد إمامه سجد معه ، وإلا سجد وحده ؛ فيكون سجود الإمام بعد السلام ، والمأموم قبله . وكذا لو لم يسلم الإمام إلا إحدى التسليمتين ؛ فهو ، أي الإمام ، مخير ، إن أراد سلم الأخرى بنية السجود بعد السلام ، وإن أراد سجد في الحال . فإن سلم عمداً ، وترك سجود السهو الذي محله قبل السلام ؛ بطلت صلاته ، من تقرير شيخنا .

إذا دخل والإمام في صلاة الصبح ، فنوى الداخل الفريضة وتحية المسجد ؛ فالظاهر جواز ذلك . قال في « الغاية » في أوقات النهي : ولا ينعقد إن ابتدأه فيها ولو جاهلاً ، إلا تبعاً . انتهى .

وفي الهامش بخط الشيخ سليمان بن علي : إلا تبعاً ، هو إذا نوى التحية والفرض ؛ فإن ثواب التحية حاصل مع الفرض ، ولو في وقت نهي . انتهى . وهذا هو الذي تقرر لنا عند شيخنا ؛ لأنه يثبت تبعاً ما لا يثبت استقلالا .

قوله في صلاة التطوع : ويسجد ولومع قصر فصل ، ولو في آخر الجمعة ، ولو في دعاء غير مشروع ، وفي طريق الحكم وصفته ، ويحكم على غائب مسافة قصر ولو في غير عمله ، وأمثال ذلك . فيه إشارة خلاف مع أنه من باب الأولى ؛ فلا محل لهذه الإشارة ، وإلا فمشكل توجيهها ، قاله شيخنا .

ووجدت بخط إسماعيل بن رميح : قد رأيت بعض الأئمة يكون على جنب إذا انصرف بعد السلام ، وذلك خلاف لما هنا . انتهى . علقت على قول « الإقناع » : ويستقبل المأموم . انتهى .

وقال ابن عطوة : سألت شيخنا عمن خاف على نفسه أو ماله ، هل يجوز له القتال مع البغاة ، أم لا ؟

فأجاب : يجوز ذلك . وسألته عن الحضري إذا قصد البدو أو البدوي ولو كانوا في مكان غير معين ، بل أين ما ذكروا قصدهم ، هل يترخص ؟

فأجاب : يجوز له الترخص إذا كان بينه وبينهم مسافة قصر . انتهى.

الاضطجاع بعد سنة الفجر إشارة للعجز من أول النهار ، ويكون مستقبلا القبلة .

وسماع الرباب من غير قصد ؛ حرام عند ابن عقيل ، فيجب سد أذنيه إذا سمعه ؛ لخبر ابن عمر . ويحرم ذلك حول المسجد بحيث يسمعه أهل المسجد ، قاله شيخنا .

قال في « جمع الجوامع » : لا يجوز إخراج قنديل المسجد ليستضاء به في غيره من طريق أو خلاء ، ظاهره ولو قل . انتهى .

وله الصلاة في بيته ان خاف انفـراد أهله ، أي انفرادهم في البيت خوفاً عليهم من الفساق ، لا الانفراد عن الجماعة ، يوضحه قولهم : وله منعها من الانفراد خوف الفتنة ، قاله شيخنا .

ومن « روض الطالب » لاسماعيل المقرىء و « شرحه للقاضي أبي يحيى زكريا الأنصـاري الشافعي » : ومن الأعـذار في ترك الجمعة والجماعة : مدافعة أحـد الأخبثين ، وكل مشوش للخشوع مع سعة الوقت ، وسفر الرفقة لمريده سفراً مبـاحاً وإن كان قصيرا ، ولو سفر نزهة لمشقة تخلفه باستيحاشه ، وأكل منتن ، كثوم ، وبصل ، وكراث ـ وكذا فجل[1] في حق من يتجشأ منه ـ نيء بكسر النون وبمد الهمزة . ومثل ذلك كل من ببدنه أو ثوبه ريح خبيث وإن عذر ، كذي بخر ، أو صنان مستحكم . وإنما يكون أكل ما مر عـذراً ان لم يمكنه ، أي لم يسهل عليه إزالته بغسل أو معالجة ، فإن سهلت ؛ لم يكن له عذر ، وإن أكله لعذر ، ومحل ذلك ما لم يأكله بقصد إسقاط الجمعة ، وإلا لزمه إزالته ما أمكن ، ولا تسقط عنه . قال في « المجموع » : ومعنى كونها أعذاراً ؛ سقوط الاثم على قول الفرض ، أو الكراهة على قول السنة ، لا حصول فضلها . انتهى .

سئل أبو العباس عن إمام شـافعي يقول : أصلي الله أكبر ، يكرر التكبيرات مرات عديدة ، والناس وقوف خلفه .

فأجاب : تكرير اللفظ بالنية والتكبير ، والجهر بلفظ النية أيضا ؛ منهي عنه عند الشافعي ، وسـائر أئمة الاسلام ، وفاعل ذلك مسيء ، وإن اعتقده دينا ؛ فقد خرج من إجماع المسلمين ، ويجب نهيه عن ذلك . وان عزل عن الإمامة إذا لم ينته عن ذلك ؛ كان له وجه . انتهى .

قال في « جمع الجوامع » : طاق القبلة هو المحراب . وقال في الجمع بعد كلام له سبق : قلت : يؤخذ منه جواز الجمع بكل ما خـاف معه

---

(١) الفجل : الرويد .

الضرر ، مما هو نحو المرض ، كحدث ، وتضرر بوضوء من أجل فصد أو حجامة . انتهى .

قال في « الانصاف » : قال الشيخ تقي الدين : استحب الإمام أحمد في صلاة الجهر سكتتين عقب التكبير للاستفتاح وقبل الركوع ، ولم يستحب أن يسكت سكتة تسع قراءة المأموم ، ولكن بعض الأصحاب استحب ذلك . انتهى . مشى على الثانية في « شرح المنتهى » لمؤلفه .

لا أثر لعسل غيره في الصلاة ـ كما لو حلق المصلي ، أو قلسه ، أو قرصه آخر ـ ولو طال ، كما لو رضعها ابنها .

قوله في الجمع : وان حصل دحض ، هو الزلق ، والظاهر أنه إذا لوث الرجلين بالرطوبة والطين ، جاز .

واذا كان يذود الدباء عن زرعه ، فهو عذر في ترك الجمعة والجماعة ، مع أنه يمكنه جعل غيره يذود عنه ، من تقرير شيخنا .

هل تكره إعادة الجماعة في حرمي مكة والمدينة ، أم لا ؟

الجواب : إعادة الجماعة في حرمي مكة والمدينة ، بمعنى أنها إذا أقيمت وصليت ، لا تقام ثانيا بعد ذلك جماعة أخرى ، خوفا من الإهمال في الصلاة أول الوقت ، وليس المعني بالكراهة أن الانسان إذا صلى يكره له أن يعيد ، بل يسن كغير الحرمين ، كتبه أبو المواهب الحنبلي ، ونقلته من خطه .

إذا صلى المريض على ظهره للعذر ، هل يجب أن يكون تحت ظهره سترة ، أم تكفي الأرض ؟ فيها تردد ، والأقرب وجوبه ، لأنه لا بد من ستر جميعه ، قاله شيخنا . وظاهر كلام عبد الوهاب بن عبد الله عدم الاشتراط .

صلاة الوتر ولو ركعة ليلاً ، أفضل منه نهاراً كاملاً ، وعدم تفريقه ، بأن يصلي بعضه أول الليل وبعضه آخره ، أفضل . فالأولى كون الوتر

بعد الشفع فوراً ، وكل ما غير الركعة يقال له : شفع ، وصلاة الوتر كاملاً ؛ أفضل من صلاة بعضه ونافلة غيره ؛ لأنه آكد من غيره ، قاله شيخنا .

من « الجامع الصغير » للسيوطي : « كان صلى الله عليه وسلم إذا انصرف من صلاته استغفر الله ثلاثاً ، ثم قال : اللهم انت السلام ومنك السلام الى آخره » رواه أبو داود ، والترمذي ، والنسائي ، وابن ماجة ومسلم . انتهى .

من « جمع الجوامع » بخط ابن رجب على هامش « شرح الهداية » : إذا قال بعض المأمومين : تمت الصلاة . وقال بعضهم : لم تتم ؛ قبل شهادة من شهد بالإتمام ، إذا كانوا عدولاً . انتهى .

ومن جواب لمحمد بن أحمد بن عبد الله بن حسين الشافعي : تصح الصلاة خلف الفاسق ، لكنها مكروهة تنزهاً ، ولا تحصل فضيلة الجماعة خلفه ، وقد صلى ابن عمر رضي الله عنهما خلف الحجاج وكفى به فاسقاً ، كما قاله إمامنا الشافعي . انتهى .

فائدة : خير صفوف الرجال أولها ، وشرها آخرها . قال النووي في « شرح مسلم » عند هذا الحديث : أما صفوف الرجال فهي على عمومها ، فخيرها أولها أبداً ، وشرها آخرها أبداً .

وأما صفوف النساء ؛ فالمراد بالحديث صفوف النساء اللواتي يصلين مع الرجال ، وأما إذا صلين متميزات ، لا مع الرجال ؛ فهي كالرجال . والمراد : شر الصفوف في الرجال والنساء ؛ أقلها ثواباً وفضلاً ، وأبعدها في مطلوب الشرع ، وخيرها بعكسها . وإنما فضل آخر صفوف النساء الحاضرات مع الرجال ؛ لبعدهن عن مخالطة الرجال ورؤيتهن ، وتعلق القلب بهن عند رؤية حركتهن ، وسماع كلامهن ، ونحو ذلك . وذم أول صفوفهن لعكس ذلك ، والله أعلم . انتهى .

ومن جواب للبلباني : ومن شهد تكبيرة الإحرام مع الإمام ؛ فالقول

المقدم أن فضيلتها لا تحصل إلا بالاشتغال بتكبيرة مع الإمام . وقيل : بإدراك بعض القيام . وقيل : بأول الركوع . انتهى .

قال في « المطلع » : قال أبو حفص العكبري : المواضع التي يستحب تخفيف الركعتين فيها : ركعتا الفجر ، وافتتاح قيام الليل ، والطواف ، وتحية المسجد ، والركعتان والإمام يخطب ، فتلك خمسة مواضع . انتهى .

قال في « المقنع » وغيره : لا يوصف فعل غير المكلف بحسن ولا قبح . ذكره ابن عطوة في « عقيان القلائد ودرر الفوائد » .

من كلام تقي الدين الجراعي : يستحب للإمام بعد السلام أن ينحرف ولا يجلس مستقبل القبلة إلا قدر قوله : اللهم أنت السلام الخ .. فإن كان في صلاة الصبح أو العصر ، استحب له أن يستقبل المأمومين بوجهه ويدعو ... إلى أن قال : ولا يتأكد استقبال المأمومين كما في الصبح والعصر ، لكنه يستحب . انتهى .

ومن أثناء جواب لابن تيمية : وللناس فيما بعد السلام ثلاثة أقوال :

منهم من لا يرى قعود الإمام مستقبل المأمومين ، لا بذكر ولا بدعاء ، ولا غير ذلك . روي عن السلف أنهم كانوا يكرهون للإمام أن يستديم استقبال القبلة بعد السلام ، يظنون أن ذلك يوجب قيامه من مكانه ، ولم يعلموا أن انصرافه مستقبل المأمومين بوجهه كما كان النبي صلى الله عليه وسلم يفعل ، فحصل هذا المقصود . وهذا يفعله من أصحاب مالك من يفعله .

ومنهم من يرى دعاء الإمام والمأموم بعد السلام . ومنهم من يراه في الخمس . ومنهم في فجر وعصر ، كما ذكره بعض أصحاب الشافعي وأحمد ... إلى أن قال : وعن البراء بن عازب قال : « كنا إذا صلينا خلف النبي صلى الله عليه وسلم ؛ أحببنا أن نكون عن يمينه ، يقبل علينا بوجهه » . انتهى ملخصا .

قال في « الجامع الصغير » : « كان إذا انصرف انحرف » . رواه أبو داود . وعلى هامشه بخط الشيخ حسين بن عثمان : أي انفتل ، جعل يمينه للناس ، ويساره إلى القبلة ، وهذا خاص بالإمام . انتهى .

من « الفروع » : يكره حضور مسجد لمن أكل بصلاً ، أو فجلا ونحوه ، حتى يذهب ريحه . وعنه : وقيل : فيه وجهان . وظاهره ولو خلا المسجد من آدمي ؛ لتأذي الملائكة . والمراد حضور الجماعة ، ولو لم يكن بمسجد ، ولو في غير صلاة . ولعله مراد قوله في « الرعاية » ثم قال : وأطلق غير واحد أنه يخرج منه مطلقاً ، وفاقا للشافعي ومالك وغيرهم . لكن إن حرم دخوله ؛ وجب إخراجه ، والا استحب ، وأطال على ذلك فليعاود .

سئل أبو العباس : أيٌّ ، قراءة القرآن ، أو الذكر ، أو التسبيح أفضل ؟

فأجاب : قراءة القرآن أفضل من الذكر ، والذكر أفضل من الدعاء من حيث الجملة . انتهى .

ومن كلام لمعين الدين بن صفي الدين في « شرح الأربعين النواوية » بعد كلام له سبق : وإن دخلت في قواعد الإباحة ؛ فمباح ، كالمصافحة عقب الصبح والعصر . قال محي الدين : مصافحة من كان معه قبل الصلاة ؛ فمباحة كما ذكر ، وإلا فمستحبة ؛ لأن المصافحة عند اللقاء سنة بالاجماع ، وكونها خصها ببعض الأحوال ، وفرط في أكثرها ؛ لا يخرج ذلك البعض عن كونه مشروعاً فيه . انتهى .

من « شرح الأذكار » : كره مالك الدعاء لأئمة المساجد عقب الصلوات الخمس المكتوبات جهراً للحاضرين ، فيجتمع عليه التقدم في الصلاة وشرف نفسه بين الله وعباده . انتهى .

من « الآداب الكبرى » لابن مفلح ، أو « الفـروع » : أن حذيفة رمى الأسود بن زيد في المسجد بالحصى ليأتيه ، فأتاه . قال ابن هبيرة : فيه دليل على جواز رمي الرجل صاحبه في المسجد بالحصى ، ثم قال : أخـذ أبو هريرة حصى بكفه فرماهم وقال : صدق خليلي ، قوموا . وأيضا عمر حين أرسل إلى عائشة ليسألها ، أخذ قبضة من الحصى يقلبها من المسجد ، حتى رجع إليه الرسول ، ثم ضرب بالحصى الذي كان بيده الأرض ، وقال : فاتتنا قراريط كثيرة . انتهى .

قال في « حاشية ابن قندس » : قوله : وإن ساوقه في الفعل ؛ كره المساوقة في الفعل ، لا قبله ولا بعده . انتهى . هذا على قول « المغني » و « الشرح » من أن الأولى للمأموم أن يأتي بالفعل بعد فراغ إمامه منه ، وظاهر كلام غيرهم ؛ لا يكره لو أتى به قبل فراغه منه ، وهي المساوقة ، قاله شيخنا .

إذا سلم عن ترك ركعة ناسياً ، وقد لحقه في بعض الصلاة مسبوق ، فلما سلم الإمام قام المسبوق ليأتي بما فاته ، فلما أتى بركعة وبقي عليه أخرى ؛ ذكر الإمام فقام ليأتي بما ترك ، هل يدخل المسبوق معه فيهـا ويحتسب بها عن الركعة البـاقية عليه ، أم لا ؟ الظاهر إجزاؤها ، قاله شيخنا .

قال في « شرح المنتهى » لمنصور : فيما اذا دخل المسبوق مع الإمام في ركعة لم يعلم أنها زائدة ، قال : وانظر هل كذلك لو لم يعلم إلا بعد أن سلم ؟ هل صلاته صحيحة ، أم لا للعذر ؟ انتهى .

الظاهر مع الأشكال عـدم اعتداده بالركعة لأنها زائدة ، والجهل ليس عذراً في ذلك ، فمع قرب الفصل وعدم المبطل ؛ يأتي بها ويسجد للسهو ، وإلا أعاد جميع صلاته ، من تقرير شيخنا .

قال في « حاشية التنقيح » : قوله : وإن فارقه ، أو كان جاهلاً أو

ناسيا ؛ لم تبطل • هذا عكس ما قدمه في باب النية ، فإنه قال هنــاك : وتبطل صلاة مأموم ببطلان صلاة إمامه لعذر أو غيره ، ثم ذكر رواية : لا تبطل ، وبنى عليها الاستخلاف ، وهنا جزم بصحة صلاة هؤلاء مع بطلان صلاة إمامهم فناقض ما صححه • انتهى •

قوله : سها مع إمامه • يعني أن المسبوق لا يتحمل عنــه الإمــام سهوه معه ، لكن إن سجد إمامه فسجد معــه ؛ أجزأه ، وإلا سجد إذا قضى ما فاته •

وقوله : يتشهد وجوباً في السجود الذي بعد السلام ، ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم • أي الركن منه ، قاله شيخنا •

إذا سلم الإمام قبل سجود السهو ، ثم سجد بعــده ، وسجد معه المأموم ، منهم من سلم قبل السجود ، ومنهم من لم يسلم ؛ فصلاة الكل صحيحة ، قاله البلباني الخزرجي •

قوله : لا تدخل الملائكة بيتاً فيه كلب أو جنب إلى آخره • ظاهر النهي الكراهة • ويجوز اقتناء الكلب لمن خاف على نفسه ؛ لأنه يجوز لصاحب الماشية والزرع لحفظها ، والنفس من باب أولى ، والحكم يدور مع علتــه •

قوله : ثلاثة رجال إلى آخره • هذا إذا كان الإمام وسطهم في الصف ، فأما إن كان قدامهم كعادتنا ؛ فلا يضــر ، وأنه لو وقف في طرف الصف الذي خلفه رجل ، وفي طرفه الآخر آخــر على مسامتة واحدة ؛ صح ، هكذا نقل عن البلباني ، وقاله شيخنا •

سئل أبو العباس : أيما ، طلب القرآن أو العلم أفضل ؟

فأجاب : أما العلم الذي يجب على الانسان ، كعلم ما أمر الله به ، وما نهى الله عنه ؛ فهو مقدم على حفظ ما لا يجب من القرآن ، فإن طلب العلم الأول واجب ، وطلب الثاني مستحب • انتهى •

ومن « وقاية الرواية في مسائل الهداية » للحنفية : من الحجرات طوال الى البروج ، ومنها أوساط إلى لم يكن ، ومنها قصار إلى الآخر . انتهى .

قوله : أو ترك من الفاتحة حرفاً ، وكذا التشهد الواجب ، لا تصح إن ترك منه حرفاً . ووقفت فيها على عبارة لا أعلم موضعها ، من تقرير شيخنا .

من « الانصاف » تنبيه : فعلى القول بالتأخير ، إما مطلقاً ، وإما لمن يصلي جماعة ، قال جماعة من الأصحاب : يؤخر ليمشي في الفيء ، منهم صاحب « التلخيص » . وقال المصنف ومن تبعه : يؤخر حتى ينكسر الحر . وقال ابن الزاغوني : حتى ينكسر الفيء ذراعاً ونحوه . وقال جماعة : منهم صاحب « الحاوي » : إلى وسط الوقت . وقال القاضي : بحيث يكون بين الفراغ من الصلاة ، وبين آخر وقت الصلاة فصل . واقتصر عليه ابن رجب في « شرح البخاري » . انتهى .

قوله : يكره تنبيه بنحنحة . ظاهره : ولو بان حرفان فأكثر ، لم تبطل . ونقل عن ابن نصر الله : ما لم يبن حرفان ، لأنه لغير حاجة ، وهو مأمور بالتسبيح .

وأقل ما في تحجر المسجد ــ إذا لم يكن فيه ــ الكراهة، وأن الذي يأتي أولاً أفضل ولو كان مسبوقا بعلامة على روضة المسجد ، قاله شيخنا . قال ابن عطوة : وسألته : أو فوت رفقته ؟ فقال : المراد حيث حصل له الضرر ولو ساعة .

والجبيرة تفارق الخف في عشرة أشياء :

١ ــ الطهارة على إحدى الروايتين .
٢ ــ سفر المعصية .
٣ ــ عدم التأقيت .

٤ ــ عدم ستر محل الفرض .
٥ ــ اختصاصها بالضرورة .
٦ ــ تستوعب بالمسح .
٧ ــ تجوز من خرق ونحوها .
٨ ــ من حرير ونحوه .
٩ ــ من خشب ونحوه على رواية صحة الصلاة في ذلك . انتهى[1].

لا يتصور الجمع في عرفة ومزدلفة لمن دخل مكة ؛ لأنه إذاً كالمقيم ، لأنه عازم أن يقيم أكثر من عشرين صلاة ، قاله شيخنا .

من « جمع الجوامع » فرع : لا بأس أن يقول لصاحبه بعد الصلاة : تقبل الله منا ومنك ، نص عليه في صلاة العيدين . انتهى .

قوله : يسلم ملتفتاً . أي يبدأ السلام مع ابتداء التفاته ، وينهيه معه ، قاله شيخنا .

قال في « الفروع » : قال أحمد فيمن سافر يوم الجمعة : قل من يفعله إلا رأى ما يكره .

ومن « حاشية ابن قندس على المحرر » بعد كلام له سبق ، قلت : ومن فرش شيئاً في مكان ؛ فهو أحق به . وقيل : لغيره رفعه والجلوس مكانه . قال في « الفائق » : قلت : فلو حضرت الصلاة ولم يحضر ؛ رفع . انتهى .

قوله : ولا يزيد على ما يجزىء في الصلاة . أي إذا صلى جنب على حسب حاله . على هامشها بخط زامل بن سلطان ، تلميذ الشيخين ، ابن النجار والحجاوي : فان زاد عالماً ؛ حرم وبطلت . انتهى . وظاهر كلام شيخنا موافقته .

قوله : وساباط . أي إذا كان حادثاً ، من خط الحجاوي على

(١) لم نعثر في النسخ التي بين ايدينا على الموضع العاشر الذي تفارق فيه الجبيرة الخف .

« الاقناع » . ومن خطه أيضا : سورتا الاخلاص : قل هو الله أحد ، وقل يا أيها الكافرون ، قاله ابن القيم .

ومن خطه : ثم الأتقى . التقوى : ترك الشرك والفواحش والكبائر . انتهى .

ومن « شرح مختصر التحرير لابن النجار ، ومتنه لعلي بن سليمان المرداوي » قال : والفقه لغة : الفهم ، وهو إدراك معنى الكلام ، لا جودة الذهن . والفقه شرعاً : معرفة الأحكام الشرعية دون العقلية ، الفرعية لا الاصولية ، ومعرفتها إما بالفعل ، أي الاستدلال ، وإما بالقوة القريبة من الفعل ، أي بالتهيء لمعرفتها بالاستدلال . وقيل : هو العلم بأفعال المكلفين الشرعية دون العقلية ، من تحريم أو تحليل ، وحظر وإباحة . وقيل : هو العلم بالأحكام الشرعية .

والفقيه : من عرف جملة غالبة ، أي كثيرة منها كذلك ، أي بالفعل ، أو بالقوة القريبة من الفعل ، وهو التهيؤ لمعرفتها عن أدلتها التفصيلية ؛ فلا يطلق الفقيه على من عرفها على غير هذه الصفة ، كما لا يطلق الفقيه على محدث ، ولا مفسر ، ولا متكلم ، ولا نحوي ونحوهم .

وخرج بقيد الفعل الذي هو الاستدلال ، علم الله ورسله ، فيما ليس عن اجتهادهم صلى الله عليهم وسلم ؛ لجواز اجتهادهم .

وخرج بقيد الأدلة التفصيلية علم المقلد ؛ لأن معرفته ببعض الأحكام ليست عن دليل أصلا ، لا إجمالي ولا تفصيلي . انتهى .

ومنه : الواجب شرعا ؛ ما ذم شرعا تاركه مطلقاً . ومنه ، أي الواجب: ما لا يثاب على فعله ، كنفقة ، ورد وديعة ، وغصب ، ونحوها ، كعارية ، ودين ، إذا فعل ذلك مع غفلة ؛ لعدم النية المترتب عليها الثواب .

ومن المحرم ما لا يثاب على تركه ، أي كأن يترك المكلف المحرم غافلاً عن كون تركه طاعة ؛ بامتثال الأمر بالترك ؛ لأن شرط ترتيب

الثواب على تركه ؛ نية التقرب به . فترتيب الثواب وعدمه في فعل الواجب وترك المحرم ؛ راجع إلى وجود شرط الثواب وعدمه ، وهو النية . انتهى .

ومنه أيضا : وحرم إجماعا إقدام مكلف على أي قول أو فعل لم يعلم جوازه ؛ لأن إقدامه على شيء لم يعلمه ، هل يجوز فعله ، أو لا ؟ جراءة على الله وعلى رسوله وعلى العلماء ؛ لكونه لم يسأل ، ولأنه ضم جهلاً إلى فسق . انتهى .

قال في « الفتاوى المصرية » في صلاة الجمعة في جامع القلعة : جائزة مع كون في خطبة أخرى مع وجود سورها وإغلاق أبوابها ، أم لا ؟

الجواب : نعم يجوز أن يصلى فيها جمعة أخرى ؛ لأنها مدينة أخرى ، كمصر والقاهرة . ولو لم تكن كمدينة ، فاقامة الجمعة في المدينة الكبيرة في موضعين للحاجة ؛ يجوز عند أكثر العلماء ... إلى أن قال : وهنا وجه ، وهو أن يجعل القلعة كأنها قرية خارجة ، والذي عليه جمهور العلماء ، كمالك ، والشافعي ، وأحمد ؛ أن الجمعة تقام في القرى . انتهى .

من « حاشية ابن قندس » قوله : فيحمل قوله : مجتمعة البناء . على أن لا تكون متفرقة بما يخرج عن العادة . انتهى . فمثل روضة سدير ، هل يصح تجميع من بعض محالها في الأخرى ، إذا كان ناقصاً عن العدد المعتبر ، أم لا ، لأن كل محلة كقرية ، لكون لهم رئيس وحدهم ، ولا لبعضهم يد على بعض ، فلا يولى رئيس محلة على امرأة وقاصر في المحلة الأخرى ؟ فيها ثقل ، والأقرب الى الفهم أن كل محلة كقرية منفردة ، ولو شمل الجميع اسم البلد .

وقوله : وموالاة بينهما وبين أجزائهما وبين الصلاة إلى آخره . أي موالاة بين الخطبتين ، بأن لم يفرقهما ، وبينهما والصلاة .

الظاهر أن قدر ذلك ؛ قدر موالاة الوضوء بالقصر في الزمن المعتدل ،

بأن يقدر ذلك الوقت كالوضوء ، من تقرير شيخنا .

قوله : ولا أن يتولى الخطبتين واحد . الظاهر ولو أكثر من اثنين ، ويكون المنبر عن يمين مستقبل القبلة ، أي يمين الذي بالمحراب مستقبل القبلة . ودعاؤه عقب صعوده لا أصل له . وكذا إيراد الحديث بين يدي الخطيب بعد الأذان ، بدعة ، من تقرير شيخنا .

قال في « المغني » :

فصل : وإن قدم الجمعة فصلاها في وقت العيد ، فقد روي عن أحمد أنه قال : تجزيء الأولى منهما . فعلى هذا تجزئه عن العيد والظهر ، ولا يلزمه شيء إلى العصر عند من يجوز الجمعة في وقت العيد. وأما إذا قدم العيد ، فإنه يحتاج إلى أن يصلي الظهر في وقتها ، إذا لم يصل الجمعة انتهى .

وهكذا في « الشرح الكبير » وفي « شرح المنتهى » لمؤلفه ، بعد كلام له سبق . وعلم من الرواية التي هي المذهب أن من لم يصل العيد مع الإمام في ذلك اليوم ، يلزمه السعي إلى الجمعة قولاً واحداً ، فإذا وصلوا إلى المحل الذي تقام فيه الجمعة ، وبلغوا العدد المعتبر بأنفسهم وبمن حضر معهم ، لزمتهم إقامة الجمعة ، وإلا فقد تحقق عذرهم المسقط للجمعة ، فيصلون ظهراً كمن حضر العيد . انتهى . فعلم منه أن صلاة العيد لا تجزىء عن الظهر ، بخلاف الجمعة . وعلم أيضا أنه لا يجوز نية الصلاة عن الجمعة والعيد ، فإن فعل ، لم يصحا ، بل ينوي احداهما فقط ، من تقرير شيخنا .

وجد في كتب ابن كثير صورة استفتاء في السجادة تفرش في الروضة الشريفة ، هل يجوز أم لا ؟

فأجاب شيخ الإسلام ابن تيمية : ليس لأحد أن يفرش شيئاً يختص

به مع غيبته ، ويمنع به غيره ، هذا غصب لتلك البقعة ، ومنع للمسلمين مما أمر الله به من الصلاة .

والسنة أن يتقدم الرجل بنفسه ، وأما من يتقدمه سجادة ؛ فهو ظلم منهي عنه ، ويجب رفع تلك السجادة ، ويمكن الناس من الصلاة في مكانها ، هذا مع أن أصل الفرش بدعة ، لا سيما في مسجد النبي صلى الله عليه وسلم ، وعلى الناس الإنكار على من يفعل ذلك ، والمنع منه ، لا سيما ولاة الأمر الذين لهم هناك ولاية على المسجد فإنه يتعين عليهم رفع هذه السجادة ، ولو عوقب أهلها بالصدقة بها ؛ لكأن هذا مما يسوغ فيه الاجتهاد . انتهى .

قوله : كبعد . قال البلباني : لا يتقيد البعد بفرسخ ، بل متى عده العرف بعيداً يشق ؛ فذلك عذر . انتهى .

العرف ما استقر من الأمور في العقول ، وتلقته الطباع السليمة بالقبول . انتهى .

قال يحيى الفومني على هامش « الإنصاف » بخط يده على قوله : ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم في الخطبة : ظاهر كلامهم اشتراط إظهار اسمه الشريف ، كقوله : اللهم صل على محمد ، أو على النبي ، فلا يكفي صلى الله عليه وسلم ونحوه ، ولو سبقه قول : أشهد أن محمداً رسول الله ونحوه . والظاهر أن حكم خطبة الجمعة وحكم التشهد واحد ، فليحرر . انتهى . هذا هو الذي تقرر لنا عند شيخنا .

ونقل عن البلباني :

قال في خطبة « المنتهى » : وأصلي وأسلم . قال مؤلفه في شرحه : معنى قوله : وأصلي . أي أقول : اللهم صل على النبي . ومعنى وأسلم، أقول : السلام عليك أيها النبي . انتهى .

قال في « الآداب الكبرى » لابن مفلح : يسن الصلاة على النبي

صلى الله عليه وسلم كل وقت ، وفي غير الصلاة بقول : اللهم صل على محمد وآل محمد . ويتأكد ذلك إذا ذكر . انتهى .

ومن « جلاء الأفهام في فضل الصلاة على خير الأنام » لابن القيم : عن أبي مسعود قال : « أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم ونحن في مجلس سعد بن عبادة ، فقال له بشير بن سعد : أمرنا الله أن نصلي عليك، فكيف نصلي عليك ؟ قال : قولوا اللهم صل على محمد ، كما صليت على آل ابراهيم الخ » ... إلى أن قال : فأما حديث أبي مسعود ؛ فحديث صحيح ، رواه مسلم . وأما حديث كعب بن عجرة ؛ فقد رواه أهل الصحيح ، وأصحاب السنن ، والمساند ، من حديث عبد الرحمن ابن أبي ليلى عنه ، وهو حديث لا مغمز فيه بحمد الله.ولفظ الصحيحين فيه عن ابن أبي ليلي قال : « لقيني كعب بن عجرة فقال : ألا أهدي لك هدية ، خرج علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فقلنا : عرفنا كيف نسلم عليك ، فكيف نصلي عليك ؟ قال : قولوا : اللهم صل على محمد ، وعلى آل محمد الى آخره » . ثم قال : وجواب ذلك أن الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم ذكرت في مقام الطلب والدعاء . وأما الصلاة على إبراهيم ؛ فإنها جاءت في مقام الخبر الواقع وذكر الواقع ، لأن قولهم : اللهم صل على محمد ، وعلى آل محمد ؛ جملة طلبية إذا وقعت موقع الدعاء والسؤال ؛ كان بسطها وتطويلها أنسب من اختصارها وحذفها ، ولهذا شرع تكرارها وإبداؤها واعادتها ، فإنها دعاء ، والله يحب الملحين في الدعاء ... إلى أن قال : ويقول : اللهم . ومعنى ذلك ، لا خلاف : أن لفظة اللهم معناها يا ألله ، ولهذا لا تستعمل إلا في الطلب . ثم ذكر المواضع التي يصلى فيها على النبي صلى الله عليه وسلم فقال : الأول في الصلاة آخر التشهد ، وقد أجمع المسلمون على مشروعيته ، واختلفوا في وجوبه ... إلى أن قال : وأما في الطلب ، فلو قيل :

صل على محمد ؛ لم يكن في هـذا ما يدل على الصلاة عليه ، كذا في أصله ، فلعل فيها نقصاً فيكون تقديرها عليه الآن ؛ إذ هو طلب ودعاء ينشأ بهذا اللفظ ، ليس خبراً عن أمر وقع واستقر ... إلى أن قال : الرابع : صلاة الجنازة يقول : اللهم صل على محمد إلى آخره . الخامس: كخطبة الجمعة ، والعيدين ، والاستسقاء وغيرها . قال الشافعي وأحمد في المشهور من مذهبهما : لا تصح الخطبة إلا بالصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم .

ومن مقدمة لبعض الشافعية اسمه محمد ابن عبد الرحمن ذكر تأليفها سنة ٨٦٠ ستين وثمانمائة من الهجرة ، قال : وتقديم الخطبتين ، وأركانهما: يحمد الله ويصلي على نبيه ، فيقول : اللهم صل على محمد . فان قال : صلى الله عليه ؛ لم تصح الخطبة ولا الصلاة ؛ لإبهام الضمير . انتهى .

ومن جواب لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني : ظاهر اللفظ أن يقول : اللهم صل عليه ، إن تقدم ذكره ؛ ليعود الضمير عليه ، لقوله : اللهم صل على محمد ، اللهم صل عليه . انتهى .

من كتاب « البركة » للحبشي الشافعي : وأفضل الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم أن يقول : اللهم صل وسلم على محمد عبدك ورسولك النبي الأمي . ذكره النووي وغيره . وقال صلى الله عليه وسلم : « اذا صلي علينا أهل البيت ؛ فليقل : اللهم صل على محمد النبي ؛ وأزواجه أمهات المؤمنين » . وذكر كثير من متأخري أصحابنا أن أفضل الصلاة عليه أن يقول : اللهم صل على محمد وعلى آله ، كلما ذكره الذاكرون ، وسها عنه الغافلون . وقيل : اللهم صل على محمد أفضل صلواتك ، وعدد مخلوقاتك ، وملء أرضك وسمواتك . انتهى.

قال ابن القيم : « قد جاء في السنن عنه صلي الله عليه وسلم الأمر

لمن تركها ، أي الجمعة ، يتصدق بدينـــار ، أو نصفه إن لم يجد » ٠لعله بدرهم أو نصفه ، كآخر عبارتــه ، رواه أبو داود والنسائي ٠ ولفظ أبي داود : « ومن ترك الجمعة بلا عذر ؛ فليتصدق بدرهم أو نصفه ؛ أو صاع حنطة أو نصفه » ٠ وفي لفظ : « مد أو نصفه » ٠ انتهى ٠

الظاهر أن الداخل يوم الجمعة حـــال الخطبة ؛ أنه يصـــلي تحية المسجد ، ولو كان الخطيب يخطب ، قاله شيخنا ٠

سئل الشيخ عبد الله عمن كان من أهل الجبيلة ، وزرع في عقـــربا ، وسكن عند زرعه إلى حصاده ، ومقره الجبلية ، هل يصح كونه إماما في الجمعة في الجبيلة لأنها مقره ، أم لا ؟

الجواب : تصح إمامته وخطبته ، ويحسب من العدد المعتبر ؛ لأن الجبيلة بلده الحقيقي ، والله أعلم ، كتبه عبد الله بن محمد بن ذهلان ، ومن خطه نقلت ٠

من« الانصاف » **فائدة** : قال في« النكت » : ورواية عدم التحريم؛ على ظاهرها عند أكثر الأصحاب ٠ وقال أبو المعالي : هذا محمول على الكلمة والكلمتين ؛ لأنه لا يخل بسماع الخطبة ، ولا يمكنه التحرز من ذلك ، لا سيما إذا لم يفته سماع أركانها ٠ انتهى ٠

الذي يظهر أن الخطيب اذا قال : الحمد لله رب العـــالمين ؛ كفت عن عن الآية والحمد ، كما هو مقتضى كلامهم ، قاله شيخنا ٠

ما قولكم في شخص ســـافر من بلده إلى فوق مسافة القصر لصيد الوحش ، وهي لا توجد فيما دون مسافةالقصر من بلده غالباً ، فهل يجوز له الترخص بالفطر ونحوه ، أم لا لأنه قد يجد الصيد دونه فيرجع ؟

الجواب للشيخ محمد الرملي الأنصاري الشافعي : حيث علم أنه لا يجد مطلوبه إلا بعد مرحلتين ؛ كان له الترخص ، وإلا فلا ٠ من خطه

نقلت ، ونقلته من خط عبد الوهاب بن موسى •

ومن « جمع الجوامع » الثاني : كره بعضهم أن يختص بمكان في المسجد لا يجلس فيه غيره ، وأن يعد له بساط أو علامة ونحو ذلك ، لا سيما إذا كان بحيث إذا جلس فيه غيره يقام منه • وقال بعضهم : يحرم ذلك • انتهى •

اذا كان خطيب وإمام ، وتنازعا في الوظيفة ، فهل تقسط على الصلاة ، أم على قدر المشقة ، لأن صلاة الجمعة خطبتها أتعب من أفراد الصلوات الخمس ؟ فيها تردد ، والأقرب إلى الفهم أنها تقسط على قدر المشقة ، قاله شيخنا •

من « الروض » لابن المقرىء « وشرحه للقاضي زكريا » الشافعيين: وأفضل الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم ، ما يقال في التشهد في الصلاة ، فلو حلف ليصلين على النبيَ صلى الله عليه وسلم ، فليقل : اللهم صل على محمد الى آخره • فقد ثبت : « أنهم قالوا : يا رسول الله ، كيف نصلي عليك ؟ فقال : قولوا : اللهم صل على محمد إلى آخره » • وهذا ما قاله في « الروضة » أنه الصواب • ونقل الرافعي عن المروزي : أفضلها : اللهم صل على محمد ، وعلى آل محمد ، كلما ذكره الذاكرون، وكلما سها عنه الغافلون • وقال البارزي بعد كلام المروزي : وعندي أن يقول : اللهم صل على محمد أفضل صلواتك ، عدد معلوماتك • والأوجه ما قاله النووي، لثبوته عنه صلى الله عليه وسلم ، وأنه لا يختار إلا الأفضل • والأحوط للحالف أن يأتي بالجميع ، كما قاله الأذرعي • انتهى •

قال في « الزبد » لأحمد بن رسلان في الجمعة : ركنها القيام ، والله أحمد ، وبعده صل على محمد • قال ابن حجر في شرحها فيهما : كأصلي أو نصلي على الرسول ، أو محمد ، لأن كل عبادة افتقرت إلى ذكر الله ،

فتقرت إلى ذكر نبيه صلى الله عليه وسلم ، كالأذان والصلاة •

وخرج بلفظ الصلاة نحو لفظ الرحمة ، وبالصلاة عليه الاتيان فيها بلفظ الضمير ، وان تقدم اسمه عليه ، والصلاة على غيره ، وتمامه فيه •

من أتى والصف مرصوص ، فوقف عن يمين الإمام ؛ فالظاهر أن الصف الأول والذي بعده أفضل من موقفه ذلك ، لأن العبرة بما خلف الإمام ، قاله شيخنا •

هل يكفي قول الخطيب : توبوا إلى الله ، أو خافوا الله ، عن الوصية بتقوى الله ؟ فيها تردد عنده ، مع أنه نقل عن شيخه محمد أنه يكفي قوله : الله الله ، عباد الله •

ومن « بدائع الفوائد » ومن « مسائل الكوسج لأحمد » قلت : إذا عطس الرجل يوم الجمعة ؛ قال : لا تشمته • انتهى •

قال في « الانصاف » : **فائدتان** :إحداهما : لا يسن عقب المكتوبات التكبير في ليلة الفطر على الصحيح من المذهب • وقيل : عقيبها يكبر • وهو وجه ، ذكره ابن حامد وغيره ، وتمامه فيه •

من « جمع الجوامع » : يستحب التوسعة على الأهل في العيد ، والصدقة ، ويستحب اللعب بالدف والحراب في العيد ، جزم به ابن رجب في « الشرح » ، وفي موضع آخر ، ويرخص للجواري يوم العيد في الغناء والدف الذي ليس فيه جلاجل • والغناء غناء العرب ، وليس الدفوف دفوف الأعاجم المصلصلة ، وغناءهم الملحن الذي يثير الهوى ؛ فإن هذا محرم •ولا يباح الضرب بالدف للرجال مطلقاً • انتهى •

قوله صلى الله عليه وسلم : « من أحيا ليلتي العيدين ، وليلة النصف من شعبان ، لم يمت قلبه يوم تموت القلوب » •

قال الفقيه : قال بعضهم : لا يحب الدنيا حتى يختارها على الآخرة• وقال الآخر : لا يكفر • انتهى •

قوله في الجنائز : فإن صلى الولي خلفه ؛ صار إذناً الخ . الظاهر لنا أن السلطان ونحوه ، إذا صلى خلف إمام مسجد ؛ فان ذلك تقرير له ؛ ورضاء به ، فليس له عزله بعد بلا موجب شرعي كفسق ، من تقرير شيخنا .

فائدة : المسبعات : الفاتحة ، والقلاقل ، وآية الكرسي ، وسبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر ، والصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم . انتهى . قال ابن عطوة : سألت شيخنا ، أي ، تخصيص فاعل الطاعة نفسه بالعمل ، أو جعله لوالديه ونحوه أفضل ؟

فأجاب : نفسه أفضل . انتهى .

ومن « جامع السيوطي » عن ابن عمر : « لو يعلم من الوحدة ما أعلم ؛ ما سار راكب بليل » . انتهى .

قوله : لا يقصر في السفر المكروه .وجدت على هامشه بخط الشيخ زامل تلميذ الشيخين بخطه بيده : المراد بالسفر المكروه ؛ إذا سافر وحده . انتهى . والذي تقرر لنا من شيخنا .

كذلك خطبة الاستسقاء في أثناء خطبة الجمعة ؛ لا تقطع التوالي ، قاله شيخنا .

من « الإنصاف » : يستحب لها الخضاب بالحناء عند الإحرام ، قاله الأصحاب . ويستحب في غير الإحرام لمزوجة ؛ لأن فيه زينة وتحبباً إلى الزوج ، كالطيب . قال في « الرعاية » وغيرها : ويكره لأيم ؛ لعدم الحاجة مع خوف الفتنة . وفي « المستوعب » : لا يستحب لها .

وأما الخضاب للرجال ، فقال المصنف والشارح وجماعة : لا بأس ، ولا تشبه فيه بالنساء . وأطلق في « المستوعب » : له الخضاب بالحناء وقال في مكان آخر : كرهه أحمد . وقال الشيخ تقي الدين : هو بلا حاجة مختص بالنساء . وظاهر ما ذكره القاضي أنه كالمرأة في الحناء ؛ لأنه

ذكر المسألة واحدة ، ويباح لحاجة . انتهى .

من كتاب « البركة » للشافعية : يحرم على الرجل خضاب يديه ورجليه بالحناء ، الا لحاجة ، أو قرحة ، نص عليه القاضي ، والبغوي ، والعجلي ، والرافعي ، والجيلي ، والنووي ، وغيرهم .

قال في « مغني ذوي الأفهام » : ويكره الخضاب في اليدين والرجلين للرجل من غير حاجة . انتهى . وعلى هامشه : لأنه من التشبه بالنساء ، ولحاجة يباح ؛ لأنه عليه الصلاة والسلام كان إذا اشتكى شيئا خضبه بالحناء . انتهى .

والذي تحرر لنا كراهته للرجال بلا حاجة ، من تقرير شيخنا .

ويباح اقتناء الكلب للصيد ، والماشية ، وللنخل ، وللزرع ، والشجر ونحوها ، ولأهل البادية ، ولحفظ الدروب ، والحصون ، والبيوت المفردة . انتهى .

قوله : آخر صلاة الجمعة يقرأ كذا قبل أن ينصرف ، ويثني رجليه . أراد قبل أن يصرف رجليه عن حالتهما التي هما عليها في التشهد ، ذكره في « الحصن الحصين » على الحديث الذي رواه ابن السني في سننه .

سئل العلامة ابن حجر عن شخص سبح بنحو سبحان الله وبحمده الى آخره ، ويعد ذلك ألف مرة ؟

فأجاب بقوله : نعم ، هو أفضل من ألوف مؤلفة ، كما دل عليه الحديث الصحيح . انتهى .

من « جمع الجوامع » في الجنائز : وحيث ستر ؛ استحب البياض . والظاهر يحرم ستر النعش بالحرير ، وأظن أني رأيت : وامرأة . وما تقدم في الكفن ؛ يحرم عليهما . وأظن أني رأيت الإمام لا يصلي عليه وعليه الحرير . انتهى .

ومنه : قال بعض شيوخنا : كأن المراد بالثلاث حثيات ، بالأولى :

قوله تعالى : « منها خلقناكم » . وبالثانية : «وفيها نعيدكم». وبالثالثة: « ومنها نخرجكم تارة اخرى »[1] . انتهى .

ومنه أيضا : ينبغي علاج المصيبة بأن ينظر أن الله دفع عنه بذلك ما هو أعظم منه ، وأن الدنيا تزول ، وأن الآخرة باقية ، وأن كل من مات انتقل اليها ، وأن مضي الأيام منها ، ويعلم أن الجزع لا يرد المصيبة ، بل يضاعفها ويزيد الأمر عليه ، والنظر إلى ثواب الصبر ، ويعلم أن الجزع يشمت عدوه ، وأن ما يعقبه الصبر والاحتساب من اللذة والمسرة أضعاف ما كان يحصل له ببقاء ما اصيب به لو بقي ، ويكفيه في ذلك بيت الحمد الذي يبنى له في الجنة ، على حمد ربه واسترجاعه . قال الأشعث بن قيس : إنك إن صبرت إيماناً واحتساباً ، وإلا سلوت سلو البهائم ، فلا بد للمصيبة من سلو ، فأحسن ما يكون أولا قبل الإثم . ويعلم أن مرارة الدنيا هي بعينها حلاوة الآخرة ، وأن المصائب تحط السيئات وتعظم الحسنات ، ويعلم أن قدره كبير ، وأن الإنسان كلما كبر قدره ، ابتلي كثيراً ، فمن علم أنه لله وهو عبده ؛ لم يجزع بتصرفه ، لأن حقيقة العبد أن يرضى بتصرف سيده فيه ، لأنه إذا لم يرض ؛ فليس بعبد . انتهى .

من كتاب الجنائز : ولاية شراء الكفن للورثة ، وكذا باقي تجهيزه ، فإن كان منهم قاصر ؛ فوليه ، وان كان غائبا وفي مراجعته ضرر على الميت ؛ استقل الباقي بالأمر فيما يظهر ، كمن خطبها كفء وخافت فوته بمراجعة ولي دون المسافة ، فزوجها الأبعد . فلو شراه بعضهم بلا إذن ، فبذلوا له الثمن ، ورضيه وأخذه ؛ جاز ، بل لا ينبش أصلا ، ويغرم الورثة قيمته من تركته ؛ لقولهم : وان كفن بثوب غصب ؛ غرم من تركته ، من تقرير شيخنا .

من « شرح المنتهى » لمؤلفه : قال بعض أصحابنا في كلام له على

---

(١) ٢٠/٥٤

المحرر : إن كيفية الحمل بين العمودين ، هو أن يحمل الجنازة رجلان ، يضع أحدهما كاهله بين العمودين المؤخرين • وفي كون هذه الكيفية هي الجائزة للحمل بين العمودين نظر ؛ لأن الواحد المؤخر إن توسط بين العمودين لم ير ما بين قدميه ، فلا يهتدي الى المشي • وإن وضع الميت على رأسه ؛ لم يكن حاملا بين العمودين ، ويؤدي إلى ارتفاع مؤخر النعش ، وتنكيس الميت على رأسه ؛ فالصواب ما ذكره بعض الفقهاء ، وهو أن يحمل السرير ثلاثة : واحد من مقدمته ، فيضع العمودين المتقدمين على عاتقه ، ورأسه بينهما ، والخشبة المعترضة على كاهله • واثنان مؤخره ، أحدهما من الجانب الأيمن ، والآخر من الأيسر ، يضع كل منهما عموداً على عاتقه ، فيصير النعش محمولاً على خمسة • انتهى •

من « حاشية ابن قندس » قوله : والبسطة : الباع • والباع : مسافة ما بين الكتفين اذا بسطتهما يمينا وشمالاً • هذا كلام أهل اللغة ، ومراد المصنف بالباع بسطة اليد مرفوعة ، وبهذا فسر النووي ، فإنه قال : قدر قامة وبسطة • والمراد قامة رجل معتدل يقوم ويبسط يده مرفوعة • والقامة والبسطة ثلاثة أذرع ونصف ، وفيه وجه أنه قامة فقط ، وهو ثلاثة أذرع ، والمعروف الأول ، قلت : كذا قال المحاملي : إن القامة والبسطة ثلاثة أذرع ونصف • وقال الجمهور : أربعة أذرع ونصف ، وهو الصواب • انتهى •

ومن رسالة للشيخ سليمان بن علي لبعض اخوانه يعزيه : **قال الله تعالى : « ما أصاب من مصيبة في الأرض ولا في أنفسكم إلا في كتاب من قبل أن نبرأها إن ذلك على الله يسير » ٥٧/٢١ • « ما أصاب من مصيبة إلا باذن الله ومن يؤمن بالله يهد قلبه ، والله بكل شيء عليم » ٦٤/١١ فقوله : يهد قلبه • يلطف به ، ويشرحه للازدياد من الطاعة** والخير ، وقيل : هو الاسترجاع عند المصيبة • **قال تعالى :**

« لكيلا تأسوا على مـا فاتكم ولا تفرحوا بما آتاكم والله لا يحب كل مختال فخور » ٥٧/٢٣ • يعني إذا علمتم أن كل شيء مقدر مكتوب عند الله ؛ قل أساكم على الفائت ، وفرحكم على الآتي ؛ لأن من علم أن ما عنده مفقود لا محالة ؛ لم يتعاظم جزعه عند فقده • انتهى •

قال الشافعي لما مات ابنه :

وما الدهر إلا هكذا فاصطبر له　　رزية مال أو فراق حبيب

فألهمكم الله عند المصائب صبراً ، وأحرز لكم بالصبر أجراً •

قال بعضهم : الولد في الدنيا سرور فان ، وفي الآخرة ثواب نور باق، فنور يبقى خير من سرور يفنى •

وقال الآخر : الولد إن عاش فحزن وفتنة ، فإذا قدمه ؛ فصلاة ورحمة ، فلا تجزع على ما فاتك من حزن وفتنة ، ولا تضيع ما عوضك الله من صلاة ورحمة •

قال النووي : كانت الطواعين المشهورة في الإسلام خمسة : طاعون شيرويه بالمدائن بالعراق سنة ست من الهجرة ، ثم طاعون عمواس بالشام زمان عمر ، مات فيه خمسة وعشرون ألفاً ، ثم طاعون في زمن ابن الزبير ، مات فيه في ثلاثة أيام كل يوم سبعون ألفاً ، ومات فيه لأنس بن مالك خادم رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلاثة وثمانون ابنا • انتهى •

قال الشاعر :

إني معزيك لا أني على ثقة　　من الخلود ولكن سنة الدين
فما المعزى بباق بعد ميته　　ولا المعزي وإن عاش إلى حين

قال ابن القيم بعد كلام له سبق : الصبر على البلاء ينشأ من أسباب عديدة :

أحدها : شهود جزائها وثوابها ، وتكفير السيئات ومحوها لها •

والثاني : شهود القدر السابق الجاري بها ، وأنها مقدرة في أم

الكتاب قبل أن يخلق فلا بد منها ؛ فجزعه لا يزيده إلا بلاء •

الثالث : أن يعلم أن الله قد ارتضاها له واختارها وقسمها ، والعبودية تقتضي رضاء العبد بما رضي له به سيده ومولاه •

الرابع : أن يعلم ان هـذه المصيبة ما جاءت لتهلكه ، وإنما جاءت لتمتحن صبره ، فيتبين حينئذ هل يصلح لخدمة مولاه وجعله من أوليائه الصابرين وحزبه المفلحين ، أم ممن ينقلب على وجهه ، وينكص على عقبيه ؟ وما بين منزلة الصبر والجزع إلا ساعة ويقلع هذا • وهذا يقع على الصابرين بأنواع الكرامات والخيرات ، وعلى أهل الجزع بالحرمان والخذلان •

الخامس : أن يعلم أن هـذه المصيبة دواء نافع ساقه إليه الطبيب الرحيم ؛ فليصبر على تجرعه ولا يتقيأه بسخطه وشكواه ، فيذهب باطلاً •

السادس : أن يعلم أن في عقبى هـذا الدواء من الشفاء والعافية والصحة وزوال الألم ما لا يحصل بدونه ، فإذا طالعت نفسه كراهة هذا الدواء ومرارته ؛ فلينظر إلى عاقبته وحسن تأثيره • قال تعالى : « وعسى أن تكرهوا شيئا وهو خير لكم وعسى أن تحبوا شيئا وهو شر لكم والله يعلم وأنتم لا تعلمون » ٢/٢١٥ •

السابع : أن يعلم أن الله يربي عبده على السراء والضراء ، والنعمة والبلاء ، فيستخرج منه عبوديته في جميع الأحوال ، فأما عبد السراء والعافية الذي « يعبد الله على حرف ، فإن أصابه خير اطمأن به ، وإن أصابته فتنة انقلب على وجهه خسر الدنيا والآخرة ذلك هو الخسران المبين » ٢٢/١٠ • فلا ريب أن الايمان الذي يثبت على محك الابتلاء والعافية ؛ هو الإيمان النافع ، فالابتلاء كير العبد ومحك لايمانه ، فإما أن يخرج تبراً أحمر ، وإما أن يخرج زغلا محضاً ، وإما أن يخرج

فيه مادتان ، ذهبية ونحاسية ، فلا يزال به البــلاء حتى يخرج المــادة النحاسية من الذهبية ، ويبقى ذهباً خالصاً . فلو علم العبد أن نعمة الله عليه في البلاء ، ليست بدون نعمة الله عليه في العــافية ؛ فليشغل قلبه بشكره ، ولسانه بذكره : « اللهم أعني على ذكرك ، وشكرك ، وحسن عبادتك » . وكيف لا يشكر من قيض له ما يستخرج خبثه ونحــاسه ، ويصيره تبراً خالصاً يصلح لمجاورته والنظر إليه في داره ؟

فهذه الأسباب ونحوها تثمر الصبر على البلاء ، فإن قويت أثمرت الرضاء والشكر ، والله أعلم . انتهى .

من « الكوكب المنير شــرح الجامع الصغير » للعلقمي حــديث : « أشد الناس بلاءً الأنبياء ، ثم الأمثل فالأمثل ، يبتلى الرجل على حسب دينه » الحديث . وفيه : « حتى يمشي على الأرض وما عليه خطيئة » . قال شيخ شيوخنا : والسر فيه أن البلاء في مقــابلة النعمة ، فمن كانت نعم الله عليــه أكثر ؛ كان بلاؤه أشد . قال ابن الجوزي : في الحديث دلالة أن القوي يحمّل ماحمّل ، والضعيف يرفق به ، إلا أنه كلما قويت المعرفة بالمبتلي ؛ هان عليه البــلاء . ومنهم من ينظر إلى أجر البــلاء ؛ فيهون عليه البلاء . وأعلى من ذلك درجة ؛ من يرى أن هــذا تصرف المالك في ملكه ، فيسلم ولا يعترض عليه . قال الدّميري : قد يجهــل بعض الناس فيظن أن شدة البلاء وكثرته إنما تنزل على العبد لهوانه ، وهذا لا يقوله إلا من أعمى الله قلبه ، بل العبد يبتلى على حسب دينه ؛ كما في حديث الباب . قال سفيان الثوري : ليس بفقيه من لم يعد البلاء نعمة ، والرخاء مصيبة . قال الدميري : قد ابتلي خلق كثير من أولياء الله بأنواع الأذى ؛ فبعضهم ضرب، وبعضهم حبس، وبعضهم نفي، وبعضهم قتل مظلوماً : علي بن أبي طالب وولده الحسين قتلا مظلومين ، وكذا ابن الزبير ، وسعيد بن جبير ، وأحصى من قتل الحجاج صبراً ؛ فكانوا

مائة ألف . هذا سعيد بن المسيب حد بالسياط في أيام عبد الملك ؛ والإمام أبو حنيفة ، عهد إليه القضاء فلم يقبل ، وحبس فمات في السجن ، ومالك جردوه وضربوه بالسياط ، وسفيان أمر بصلبه فاختفى مدة ، وأحمد امتحن محنته المشهورة ، ونعيم بن حماد ، شيخ البخاري ، مات في قيوده ، وأمر أن يدفن فيها ليخاصم عند الله يوم القيامة ، والبخاري نفي من بلده ، وكان يقول : اللهم قد ضاقت علي الأرض بما رحبت ، فاقبضني إليك حتى مات .

ومنه أيضا : حديث : « ثلاثة يؤتون أجرهم مرتين : رجل من أهل الكتاب ، وعبد مملوك أدى حق الله وحق سيده ، ورجل كانت له أمة فأعتقها فتزوجها » الى آخره .

تنبيه : ممن يؤتى أجره مرتين : أزواج النبي صلى الله عليه وسلم ، ومن توضأ مرتين ، ومن يقرأ القرآن وهو عليه شاق ، والمجتهد إذا أصاب ، والمتصدق على قريبه ، والمرأة على زوجها ، ومن عمر جانب المسجد الأيسر لقلة أهله ، والغني الشاكر ، ومن سن سنة حسنة ، ومن صلى بالتيمم ثم وجد الماء فأعاد ، والجبان اذا جاهد ، ومن اشترى أمة فأدبها فأحسن تأديبها ثم أعتقها وتزوجها ، وكتابي آمن بنبيه ثم بمحمد صلى الله عليه وسلم ، ومن صلى في الصف الثاني مخافة أن يؤذي مسلماً ، والإمام المؤذن ، ومن طلب علماً فأدركه ، ومن أسبغ الوضوء في البرد الشديد ، ومن دنا من الخطيب فاستمع وأنصت ، ومن غسل يوم الجمعة واغتسل ، ومن قتله أهل الكتاب ، وشهيد البحر ، ومن حافظ على صلاة العصر ، ومن استمع لقراءة القرآن ، وسرية خرجت للغزو فرجعت وقد أخفقت ، أي لم تغنم ، ومن قتله سلاحه ، ومن توضأ بعد الطعام ، ومن يعمل العمل سراً فإذا اطلع عليه أعجبه . قال الترمذي : فسره أهل العلم بأن يعجبه ثناء الناس عليه ؛ لقوله صلى الله عليه وسلم : « أنتم

شهداء الله في الارض » للإكرام والتعظيم . قال بعضهم : إذا اطلع عليه أعجبه، رجاء أن يعمل بعمله ؛ فيكون له مثل أجورهم . ومن كان موفقا وقت الفساد ، ومن تصدق في يوم الجمعة ، ومن عمل فيه خيراً مطلقاً ، ومن أتى إلى الجمعة ماشياً ، ومن تبع الجنازة ماشياً ، ومن صلى على جنازة وتبعها حياء من أهلها ؛ له أجر صلاته على أخيه ، وأجر على صلته للحي ، ومن يقرأ في المصحف ، ومن قرأ القرآن فأعربه ، والمراد معرفة معاني ألفاظه ، وليس المصطلح عليه في النحو ، وهو يقابل اللحن ؛ لأن القراءة مع فقده ليست قراءة ، ولا ثواب فيها ، ومن يسارع الى الخيرات ماشياً حافياً . انتهى .

ومنه : ويستحب للرجل الكبير في المدينة ومن يقصده الناس ، إذا قدم من سفر ؛ أن يقعد أول قدومه قريباً من داره للسلام عليه ، في موضع بارز سهل على زائره ، إما المسجد أو غيره . انتهى ملخصاً .

ومن « جمع الجوامع » : يستحب لزائر القبور وقوفه أمام قبر الميت ، قدمه ابن تميم ، وصاحب « الحاوي » و « الفروع » وغيرهم ، وعنه : حيث شاء ، ويتوجه عند رأسه ، وعنه : قعوده كقيامه . انتهى .

ومن « طبقات الشعراني » : وعن سعيد بن المسيب : لا تقولوا : مسيجد ، ولا مصيحف ؛ فتصغروا ما كان لله وهو عظيم . انتهى .

ومن رسالة ابن أبي زيد المالكي : ويجعل الميت في قبره على شقه الأيمن ، وينصب اللبن عليه ، ويقول حينئذ : اللهم إن صاحبنا قد نزل بك ، وخلف الدنيا خلف ظهره ، وافتقر الى ما عندك ، اللهم ثبت عند المسألة منطقه ، ولا تبتليه في قبره بما لا طاقة له به ، وألحقه بنبيه صلى الله عليه وسلم . واختار أشهب أن يقول : بسم الله ، وعلى ملة رسول الله ، اللهم تقبله بأحسن قبول . انتهى .

سئل الإمام يحيى النووي : الطلاسم هل تكره أو تحرم ؟

الجواب : تكره ولا تحرم[١] .

وسئل أيضا : هل يحرم استعمال قراطيس بها البسملة في إكحال وأدوية وغيرها ، أم لا ؟

الجواب : يكره ذلك ، فإن كان الاستعمال فيما يستقذر ؛ حرم ، ولو قيل بالتحريم مطلقاً على من قصده ؛ كان متجهاً . انتهى .

يكره تغطية الميت بغير أبيض ، فإن كان فيه لون غير البياض ؛ فالحكم للأكثر منهما ، قاله شيخنا .

ومن « رسالة ابن أبي زيد » العاشرة : بطالة الصبيان على العرف جائزة ، وهو أيام الجمع في سائر البلاد ، وكذا الأعياد ، وفي مصر مع نصف يوم الخميس ، ولا يجوز أن يجعلهم خدماً له في قضاء حوائجه . انتهى.

قوله : أبو حفص كنية عمر . وهي كنية الأسد ، كناه بكنيته ، قاله شيخنا .

توفي الشيخ شهاب الدين أحمد بن يحيى بن عطوة بن زيد التميمي الحنبلي ليلة الثلاثاء ثانية شهر رمضان ، سنة ثمان وأربعين وتسعمائة من الهجرة ، ودفن في الجبيلة ، ضجيع لزيد بن الخطاب ، خلفه وجه أحمد ، ورأسه حيال كتفي زيد . انتهى .

من « الآداب الكبرى » : ويكره التفل والريق ، والنفخ بلا ريق . وجزم بعض متأخري الأصحاب باستحباب التفل والنفخ . وفي « شرح مسلم » : أن الجمهور من الصحابة والتابعين ومن بعدهم استحبوا النفث. قال القاضي عياض : وكان مالك ينفث إذا رقى نفسه . انتهى .

قوله في الشهيد : فأكل ، أو شرب ، أو تكلم إلى آخره . هذا بعد حمله من مصرعه ، كما هو أول العبارة بقوله : وإن حمل إلى آخره . فلو تكلم في مصرعه ؛ لم يغسل ، لقصة قتلى أحد أنهم تكلموا بعد

(١) وعلى هامش الأصل : الصحيح انها تحرم الطلاسم مطلقاً . اه من تقرير شيخنا .

جراحهم ولم يغسلوا .

قوله : ومن تعذر غسله لعدم ماء أو غيره إلى آخره . وكذا من به مثلة ، أو جدري يمنع الغسل ؛ فإنه ييمم ، قاله شيخنا .

قوله : أو مظلمته . فيها ثقل ؛ لقولهم قبلها : ماله أو حريمه ، من تقرير شيخنا .

قوله : ولا يجبى كفن إلى آخره . أي لا يجمع من الناس إن أمكن ستره بحشيش ؛ لقصة قتلى أحد ، والا كان فيه شيء ؛ لقولهم : فعلى من علم حاله كفنه إذا لم يكن عنده شيء ، من تقرير شيخنا .

ومن خط الحجاوي : الشهداء ثلاثة : شهيد الدنيا والآخرة ، وهو المقتول في المعركة مخلصاً . وشهيد في الدنيا فقط ، وهو المقتول مرائياً ونحوه . وشهيد في الآخرة فقط ، وهو من أثبت له الشارع الشهادة ولم تجر عليه أحكامها في الدنيا ؛ كالغرق ونحوه ، وسمي شهيداً لأنه حي ، والله أعلم . انتهى .

ومن خطه أيضا : رجل القبر ؛ يكون من شرقه ، ثم يسله يسيرا . انتهى .

ومنه أيضا : الفرط يشفع لوالديه ، ولمن يصلي عليه . انتهى .

قوله : ولا يصلى على مبتدع ، كرافضي إلى آخره . يثبت عنه ذلك بالاستفاضة ، قاله شيخنا .

من « جمع الجوامع » في الصيام ، بعد كلام له سبق : وكلامهم في الواطىء ، وأما الموطوءة في دبرها ؛ فيتوجه فيه خمسة أوجه :

أحدها : وجوب القضاء والكفارة ، كالموطوءة في فرجها ، وهو ظاهر كلام جماعة من أصحابنا ، منهم صاحب « الفروع » وغيره ؛ فإنهم حكموا على أن الوطء في الدبر كالوطء في القبل . وعلى هذا هو في المطاوعة ، والاكراه ، والعمد ، والنسيان ، كالموطوءة في فرجها على ما تقدم قبل . انتهى . وتقدم ذلك في آخر ثاني كراس من ذلك الكتاب

في الحج كلام من « منسك » للشيخ بن تيمية .

قال ابن عطوة : قال شيخنا العسكري : تعتبر الجهة ، فلو حج عنه من غير جهة بلده ، ولو كانت أبعد مسافة ، لم يصح . انتهى .

من كتاب الزكاة

من كلام للشافعيه : يصح دفع الزكاة إلى الزوجة بعد البينونة ؛ لأن عدم جواز الدفع اليها وجوب النفقة ، وقد انتفت . انتهى .

ومن كتاب الزكاة ، والصيام ، والحج : قال في « جمع الجوامع » بعد كلام سبق ، في صيام يوم الغيم والقتر ليلة الثلاثين من شعبان ، قلت : كل نصوصه تدل على وجوب الصوم . وقال أبو العباس : لا أصل للوجوب في كلام أحمد ، ولا في كلام أحد من أصحابه ، كذا قال . فيا لله العجب من تجاهل العارف ! وكيف يخفى عليه هذا من كلام أحمد وأصحابه ، من علمه الغزير ؟

قال صاحب « الفروع » : ذكر الأصحاب أن نصوص أحمد تدل عليه ، كذا قالوا . ولم أجد عن أحمد أنه صرح بالوجوب ، والأمر به ؛ فلا يتوجه إضافته إليه ، كذا قال . وكلام أحمد إن لم يكن فيه نص للوجوب ، فان معناه الوجوب . والنظر في المسائل إلى المعاني ؛ لا إلى الألفاظ ، فإن أحمد قال : يصوم بنية رمضان . ولا شك أنا إذا حكمنا بالصوم بنية رمضان ، فالصوم حكمه حكم الصوم برؤية الهلال ، وهو واجب ، فكذا هنا .

وقال ابن عبد الهادي : لم يثبت عن أحمد أنه أوجب صومه ، كذا قال . قلت : شهرته عن أحمد قديماً وحديثا ، من لدن عصره الى زمننا هذا . ثم قال : وعنه : لا يجب صوم يوم الغيم حتى يرى الهلال ، أو يكمل شعبان ثلاثين يوماً ، اختاره صاحب « التبصرة » ، وأبو العباس وأصحابه ، منهم الشيخ شمس الدين بن عبد الهادي ، وصنف مصنفاً في نصره ، وابن قاضي الجبل في « الفائق » ، وصاحب « الفروع » ، وجمال الدين الإمام وغيرهم . قال أبو العباس : وهو مذهب أحمد

المنصوص الصريح عنه ، وفاقاً لأبي حنيفة ، وتمامه فيه .

قال ابن عطوة : حجه عن نفسه يضاعف ، وعن غيره ثواب بلا مضاعفة ، فهو عن نفسه أفضل . انتهى .

قوله في الزكاة : ولا إلى من تلزمه مؤونته إلى آخره . فظاهره إذا لم تلزمه جاز ، ولو ورثه . فلو دفع له ، ثم جعله في عقار ، أو المرأة في حلي ؛ لم يمنع دفع الزكاة اليه أيضا ، قاله شيخنا .

ومن جواب له : وبعد ، فمسألة الزكاة على القريب اذا لم تجب نفقته ؛ فذكرها بصريحها في « الانصاف » ، وأنه المذهب ، وذكر من قال به ، وأن الزركشي صرح به ، ومن طالع الزركشي تمحض له . ومعرفة الفاضل في الكفاية ؛ محله في نفقة الأقارب . والمراد بالقريب الجائزة فيه بشرطه ؛ وهو من غير عمودي النسب ، فلا تجوز فيهم مطلقاً . وأما نفقة القريب ؛ فغالب من يسمى غنياً في وجوب نفقة قريبه عليه .

وأما الفريك من الحب الذي لا تجب فيه زكاة ؛ فهو ما جرت عادة بأكله وبهائمه ، لا نفس الفرك ، ومن خطه نقلت بعد المفاوضة له في ذلك .

قال في « الانصاف » : يجوز دفع الزكاة إلى أقاربه الذين لا تلزمه نفقتهم وإن كان يرثهم ، وهو المذهب . انتهى .

من « جمع الجوامع » : هل يجوز دفع الزكاة إلى من يرثه بفرض أو تعصيب ، أو لا ؟ ثم قالوا : يجوز . نقلها الجماعة ، واختارها جماعة ، وقطع بها في « المنور » وفاقاً لأبي حنيفة وأصحابه . ومن لا تجب نفقته ؛ فيجوز الدفع اليه إجماعا . ثم قال : ولا يخلو القريب من غير عمودي النسب ، إما أن تجب نفقته على الدافع ، أو لا ؟ فإن لم تجب ؛ جاز الدفع اليه بلا نزاع ، وإن وجبت ففيه روايتان . انتهى .

ومن كلام لأبي العباس : يجوز دفع الزكاة إلى الوالدين والولد ، إذا كانوا فقراء وهو عاجز عن الإنفاق عليهم ، وهو أحد القولين في

مذهب أحمد . وما أخـذه الإمام باسم المكس ؛ جاز دفعه بنية الزكاة وتسقط ، وإن لم تكن على صفتها . انتهى . المذهب : لا تجوز لولده ووالده مطلقا .

واذا كان له دين تمر مثلا ، ولم يقبضه إلا بعد أعوام ، في بعضها غلا السعر ، وبعضها رخص ؛ فنقل عن البلباني : يقومه إذا قبضه ، ثم يزكيه لما مضى من السنين . والذي ظهر لشيخنا ؛ تقويمه كل عام في ذمة صاحبه على قدر اختلاف الذمم ، فإن لم يفعل ولم يزكه إلا بعد قبضه ؛ فكلام البلباني متجه ، وعلينا فيها إشكال متقدم قبـل كلام البلباني ، هذا قاله شيخنا .

قوله : ويزكي بائع مبيعاً بخيار إلى آخره هي المسألة الآتية في آخر الباب . وإن كانت الزكاة سابقة ؛ وجوبها البيع ، قاله شيخنا .

قوله : وتجب في بقر وحش ، وغنم ، ثم قوله : ولا تجب في ظباء . فيه اشكال فليتأمل ، قاله شيخنا .

قال في « كفاية المتحفظ » : الظباء ثلاثة أنواع : ظباء بيض خالصة البياض ، ومسكنها الرمل ، وهي ضأن الظباء . والعِفر : ظباء هنع ، أي قصار الأعناق ، يعلو بياضها حمرة . والأدم : ظباء طوال الأعنـاق والقوائم ، بيض البطون ، سمر الظهور ، وهي أسرع الظبـاء عدواً ، ومسكنها الجبال وشعابها ، وهي إبل الظباء لأنها أغلظها لحماً . انتهى .

قوله : والمال الموصى به يزكيه من حال الحول وهو على ملكه إلى آخره . وعبارته في كتاب « الوصايا » تعطي أنها لا زكاة على الموصى له ؛ لأنه لم يكن في ملكه ، ولا على الوارث ؛ فالظاهر لزومها للموصي اذا حال الحول عليها قبل القبول ، وفيهـا ثقل ، فليتأمل كلامه ، قاله شيخنا .

إذا عطن العيش في القـوع[1] ؛ فالظاهر لزوم زكاته من غيره من

---

(١) القَوْع : المسطح يلقى فيه البر أو التمر . جمع اقواع .

الجيد ، لاستقرار الزكاة بالوضع قبل عيبه ، بخلاف ما لو عاب قبل الوضع ، ولو بعد الحصاد فيما يظهر ، أو أتاه وجع فضمر حبه ؛ فيجزئه الإخراج منه ، وهذا هو الذي تقرر لنا عند الشيخ محمد ، قاله شيخنا .

قوله : أو معتق بعضه إلى آخره . يعني إن حصل له نصاباً يجزئه إلى آخره ، وصرح به في « الكافي » قاله شيخنا .

قال ابن قندس في حاشية « الفروع » : قوله : وثمن مسكن . هذا مثال لقوله : أو مال غير زكوي . لأن المسكن ليس بزكوي ، والموصى به والموروث مثال لقوله : لا في مقابلة مال .

قوله : فأما مبيع غير متعين . المراد ما في الذمة ، مثل أربعين شاة موصوفة في الذمة ؛ فإنها غير متعينة ، بخلاف هذه الأربعين ، أو أربعين شاة موصوفة من هذا القطيع ؛ فانها متعينة . وأما المتميزة فهي هذه الأربعين شاة ؛ فكل متميزة متعينة . ألا ترى أن هذه الأربعين متميزة من غيرها ، بخلاف الأربعين من هذا القطيع ؛ فانها متعينة غير متميزة ؛ فليس كل متعينة متميزة . ثم قال : فحينئذ قوله : ولا متميزة . غير محتاج إليه ، ويكتفى بقوله : غير متعين . فأما مبيع ما في الذمة ؛ فيزكيه البائع . انتهى .

قال في « الشرح الكبير » : وفي الدين على غير المليء ، والمؤجل ، والمجحود ، والضائع ، والمغصوب ؛ روايتان . وللشافعي قولان كالروايتين . وعن عمر بن عبد العزيز ، والحسن ، والليث ، والأوزاعي ، ومالك : يزكيه إذا قبضه لعام واحد ، وتمامه فيه .

ومنه : وإن كان المبيع بخيار ؛ انقطع الحول في ظاهر المذهب ، سواء كان للبائع أو المشتري ، أو لهما . ثم قال : ولو حال عليه الحول في مدة الخيار ، كانت زكاته على البائع ، فان أخرجها من غيره ؛ فالبيع بحاله ، وإن أخرجها منه ؛ بطل البيع في المخرج ، وهل يبطل في الباقي ؟ على وجهين ، بناء على تفريق الصفقة . انتهى .

قال في « الكافي » : وإن ملك المعتق بجزئه الحر • نصاباً ، لزمنا زكاته ، لأنه يملك ذلك ملكاً تاماً أشبه الحر • انتهى •

قوله : وإن أعطي مالا بلا مسألة ولا استشراف نفس ، وجب قبوله إلى آخره • هـذا المذهب ، وجزم به في « المنتهى » • والآتي في الهبة مقابل له ، قاله شيخنا •

قوله : في الخارج من الأرض وإن أتلفها المالك الخ • ثم عقبه الشارح بكلامه ، فالظاهر أنه قد جزأ الزكاة ، كما علله صاحب « الشرح » ، وإلا فالمذهب بأنه بالقيمة ، لجهالته ، كما هو ميل صاحب « الشرح » قاله شيخنا •

قال في « الفروع » في زكاة الزرع والثمار :

فصل : ومن زكى ما سبق في هـذا الباب من المعشرات مرة ، فلا زكاة فيه بعد ، لأنه غير مرصد للنماء ، فهو كالقنية ، بل أولى ، لنقصه بأكل ونحوه • ولو استأجر أرضا ليزرعها للتجارة ، لم ينعقد حول الزكاة من وقت وجوب إخراج عشره ، خلافاً لمالك ، لأن نيته كالمعدومة ، لأن الشرع لم يعتبرها وأوجب العشر • واذا انتهى وجوب العشر ، فنوى به التجارة ، فالروايتان في عرض قنية نوى به التجارة • انتهى •

قوله : ليزرعها للتجارة • والبذر للقنية لا من بذر التجارة •

قوله : فالروايتان في عرض القنية ، هل يصير للتجارة إذا نواه للتجارة بعد نية القنية ، أو لم ينو أولا ، أم لايصير لها ؟ والمذهب لا يصير ، إلا إن نواه عند تملكه ابتداء • فظهر أن المعشرات ، اذا لم يكن وقت تملكها نوى بها التجارة ، كمن استغلها من ملكه ، أنه يلزمه زكاة معشرات ، ولا تصير للتجارة ولو نواه لها حتى بيعها ويستقبل بثمنها حولاً ، وهذا هو الذي قرر لنا الشيخ محمد ، قاله شيخنا •

قال في « جمع الجوامع » : قال في « الحاوي » وغيره : إذا حصل

في يد بعض أهل الوقف المحصور نصاب ؛ زكاه ، نص عليه ، كما لو زرعه • وقيل : لا عشر عليه إن كان فقيراً • انتهى •

الظاهر أن الإمام يلزمه زكاة ما حصل بيده من غلة الوقف ان بلغ نصابا ، وأنه لا يجوز له تعدية السبل ؛ لأنه يضر بالنخل ، وسقيه مقدم عليه ، ولا يلزمه سقيه إن لم تكن له غلة ، من تقرير شيخنا •

يجوز دفع الزكاة لزوجته في الماضي ، وكذا عكسه ، قاله شيخنا •

لو عجل الزكاة في غير بلد المال ؛ فحكمه حكم نقلها ، وعلى المذهب يجزئه ، قاله الفومني • انتهى • لكن يحرم نقلها إلى ما تقصر فيه الصلاة ، قاله شيخنا •

قوله : عليه أو على بعضه علامة فقط الى آخره • يعني وليس على الباقي علامة ، قاله شيخنا •

قال في « الانصاف » : وإن أتلفها المالك بعد الخرص ، أو تلفت بتفريطه ؛ ضمن زكاتها بخرصها تمراً على الصحيح من المذهب ، لأنه يلزمه تجفيف هذا الرطب ، بخلاف الأجنبي • وعنه : رطباً كالأجنبي ؛ فانه يضمنه بمثله رطبا يوم التلف • وقيل : بقيمته رطباً • قال في « الفروع » : وقدمه غير واحد ، وتقدم قريباً • انتهى •

والذي تحرر لنا : أنه اذا أتلف الثمرة أجنبي ؛ فانه يضمنها بالقيمة للمالك ، لأنها مجهولة • وضمان المجهولات بالقيم ، قاله شيخنا •

إذا كان له عقار للقنية ملكه بنحو إرث ، فاستغله بنية التجارة ، أو القنية للثمرة ؛ فزكاة الثمرة زكاة معشرات ، ولا تكرر ولو نوى به التجارة ، حتى يبيعه ويستقبل بثمنه حولاً ؛ لأن الثمرة من عين النخل ، فكانت من المعشرات •

وإن بذر بذر قنية في أرض تجارة أو قنية ؛ فزكاة معشرات أيضا •
وإن بذر بذر تجارة في أرض قنية ، بنية التجارة في البعض ، والأكل في

البعض ؛ زكى كل شيء وحده ، فما نواه للتجارة ؛ زكاه تجارة ، وما نواه للأكل ؛ زكاه زكاة معشرات . واذا عمل على نخل غيره على عوامل تجارة بنية التجارة ؛ زكى نصيبه من الثمرة زكاة تجارة . وإن نوى بعضاً لها ، وبعضاً للقنية ؛ فكل له حكمه ، من تقرير شيخنا .

قال ابن عطوة : سألت شيخنا عن الثمار ، هل تجب فيها الزكاة بعد الأولى إذا ادخرها للنفقة ؟ فقال : لا تجب ، بخلاف النقدين . انتهى .

والذي تقرر لنا أنها لا تجب زكاتها بعد الأولى ، إذا كان زكاتها زكاة معشرات ولو ادخرها للتجارة ؛ لأنها لا تصير لها إلا بعد البيع ، كعرض القنية ، قاله شيخنا .

قوله : أو مغصوب ، أو مجحود . الظاهر ولو أيس من عوده إليه ، بخلاف الضائع ، قاله شيخنا .

واذا كان له أرض قنية ، فأتاه منها كراء من الخارج منها ؛ فلا يلزمه فيه زكاة ، إلا إن أجرها أو زارع عليها بنية التجارة ؛ فيزكيه عند الحول .
واذا كان محترف له ثمر فقبضه ، وعزل منه نفقة لأهله ؛ فلا زكاة فيه ، وكذا من باب أولى إن كان نوى ذلك وقت شرائه لذلك .

ولا يجزيء إخراج الجدد[1] المغشوشة عن زكاة الحمران[2] ، من تقرير شيخنا .
قوله : فيأخذ إن كان فقيراً ما يؤدي به فرض حج أو عمرة الخ . والذي تحرر لنا من تعليلهم ؛ أنه يجوز دفعها له لحج التطوع[3] ، لأن الفقير لا فرض عليه ، قاله شيخنا .

---

(١) الجدد : جمع جديد وجديدة . ضرب من المسكوكات القديمة تساوي تسع البارة .
(٢) الحمران : الذهب والزعفران واللحم .
(٣) وفي نسخة مكتبة الرياض : (لا يجوز) .

قال ابن قندس : قوله : وإن كان له قريب محتاج ، وغيره أحوج منه ؛ فلا يعطي القريب ويمنع البعيد ، بل يعطي الجميع • هـذا تفسير المحاباة المتقدمة بقوله : ولا يحابي بهـا قريباً • انتهى • فظهر أن معنى المحاباة : إعطاء القريب وترك البعيد وهو أحوج ، والمراد ترك الأفضل مع أنها تجزئه ، قاله شيخنا •

من « المستوعب » : ولا تصير العـروض للتجـارة الا بشرطين : أحدهما : أن يملكها بفعله ، سـواء ملكها بعوض ، كالشراء ، أو بغير عوض ، كالهبة ، والوصية ، والاحتشاش ، والاصطيـاد ، والغنيمة • الثاني : أن ينوي عند تملكها أنهـا للتجارة • فأما إن ملكها بغير فعله ، كالارث ، أو بفعله لكن لم ينو عند تملكها أنها للتجارة ، أو كانت عنده عروض للقنية فنواها للتجارة ؛ لم تصر للتجارة •

ومن « جمع الجوامع » بعـد كلام له سبق : سـواء تمحضت ، كالبيع والإجارة ، أو لا ، كالنكاح ، والخلع ، والصلح عن دم العمد ، وتمامه فيه •

فتحرر أن صداق المرأة لا زكاة فيه إذا لم تنو وقت العقـد كونه للتجارة ، ولم يكن أثماناً ؛ لأنها لا تشترط فيها النية ، من تقرير شيخنا •

إذا أتى وقت زكاته وله مال غائب ؛ قومه عند إرادة الزكاة ، وإلا زكاه إذا حضر لما مضى • وتكون الزكاة كل عام بحسبه ، وهل يقومه بقدر قيمته في موضع المال براً كان أو بحراً ، أو بقيمته في بلد المالك ؟ الأول أولى ، مع الثقل ، قاله شيخنا •

اذا كان عند شخص مال يأتي نصاباً ؛ لزمته الزكاة ، ولو كان ربحه قدر كفايته فيخرجها فوراً • ويجوز للساعي ردها عليه • ويجوز دفع الزكاة لشيوخ البلدان ، هذا الزمان ، بلا تردد ، قاله شيخنا •

من كتاب « مختصر عيون المسائل » للقاضي المالكي : ومن غصب

ماله فأقام سنين ، ثم عاد اليه ؛ زكاه لسنة واحدة . وكذلك اللقطة إذا عادت إلى صاحبها بعد سنين . وكذلك الدين إذا قبضه بعد سنين .

ومن له دين على إنسان ؛ فلا زكاة عليه فيه وإن أقام سنين ، حتى يقبضه فيزكيه لسنة واحدة . انتهى .

ومن « تحفة الطلاب شرح تحرير تنقيح اللباب » للشافعية : نعم يسن خرص الثمر ، بأن يطوف من هو من أهل الشهادات ولو واحداً بكل شجرة ، ويقدر ثمرتها أو ثمرة كل نوع ، رطباً ثم يابسا ؛ لنقل الحق من العين الى الذمة ، تمراً أو زبيباً ، ليخرجه جافاً . انتهى .

قال في « جمع الجوامع » : والكيمياء : لم يذكرها ويعملها إلا فيلسوف ، كمحمد بن زكريا الرازي ، أو اتحادي ، كابن عربي وصاحبه المتكلم في الحروف ، أي صاحب « الفصوص » ، إبن سبعين ، أو ملك ظالم ، كبني عبيد . انتهى .

قلت : وهي إما أن يخلط ذهب وغيره ، ويذاب ويسبك ، وتغلب الذهبية على الجميع بالأدوية ؛ فهو من باب الغش . وإما أن يلبس الذهب على غيره ؛ فهو من باب الزغل . وإما أن تقلب عين الفضة ذهباً ، أو النحاس ونحوه ذهباً أو فضة ؛ فهذا كذاب ، ولا يقدر على ذلك إلا الله عز وجل ، ولا يمكن فعل ذلك إلا لأحد رجلين : إما ولي بقدرة الله ، أو ساحر موه سحره في الظاهر ، وفي الباطن هو على حقيقته ، لا قدرة لهم على إزالة الحقائق . انتهى .

وفي « الغاية » لمرعي ما يشعر بامكان ذلك ، لكن قال : هو عزيز ، قاله شيخنا .

فائدة : قيل لأبي عبد الله : الغني الذي عليه الدين يتصدق ؟ قال : قضاء دينه أوجب عليه من أن يتصدق . انتهى .

من « الهداية » : وإن أعطى عشر زرعه أو ثمره مرة ؛ لم يجب عليه عشر ، وان حال عليه عدة أحوال ، نقلته من خط الحجاوي .

قوله : ويعلم من عادته أنه لا يأخذها إلى آخره . الظاهر إذا علمه فقيراً ، أو ظنه ؛ جاز دفعها إليه . ولا يعلمه إلا إن كان يعلم أنه قد ردها، لا إن علم أنه يردها إذا أخبره ؛ لقولهم : عادته أنه لا يأخذها .

والعادة : اسم لما تكرر ، كالعيد ، وإلا فقد نص الامام أنه لا يعلمه. قال : لا يبكته[1] ، يعطيه ويسكت ، قاله شيخنا .

قوله : مكان نفسه . أي الذي هو فيه ، سواء كان قرية أو مدينة ، فليس المراد بمكان نفسه كل بلد لا تقصر فيه الصلاة كما قيل ، بل المراد الموضع .

وقد نص ابن عطوة في السلم أن المكان هو المحل ، بخلاف لفظة البلد ، وهل يجوز اخراج أهله عنه فطرته بلا وكالة إذا كان مسافراً عن أهله ، بعيداً ، أو قريبا ، أم لا بد من الوكالة ؟ الظاهر : لا يجزىء إلا بوكالة منه لهم . لكن إن كان المخرج عنه أخاه الكبير الذي هو المتصرف والمخرج في حضوره وغيبته ؛ جاز ، لأنه كالوكيل المطلق ، من تقرير شيخنا .

قوله : يحرم نقلها إلى ما تقصر فيه الصلاة إلى آخره . فهل يجوز أن يوكل الفقير من يقبضها من بلد المالك ، لأن وكيله كهو ، وهي بعد قبض الوكيل على ملك الموكل ، أم لا يجوز لأنه ذريعة إلى نقلها المنهي عنه ؟ فيها ثقل ، والأول أولى ، من تقرير شيخنا .

ونقل شيخنا عن شيخه أحمد بن ناصر أنه اجتمع ببعض فضلاء المالكية ، فذاكره في نصاب الدنانير ؛ فقال : عشرون ونصف ، أو عشرون وثلثان ، وأخبره في عرض المحاورة أنه لا يعزب عنه من مذهب الإمام

(١) في نسخة مكتبة الرياض : (لايكبته) .

مالك إلا النزر . هذا منه مع اشتهار علمه ، وورعه ، وديانته ، حتى إنه رأى بعض الصالحين النبي صلى الله عليه وسلم في النوم ، وشكى اليه أمراً ؛ فقال : ارفعه الى فلان يقضيه ، وقل له ذلك عني . فقال : لا أصدق . فقال : أقرئه مني السلام ، وأخبره بذلك . والأمارة أن كلمة التوحيد لا تزال على قلبه دائما . فلما أتاه وذكر له ذلك ؛ بكى وقضى حاجته . انتهى . هكذا نقله شيخنا(١) .

ووجدت بخط اسماعيل بن رميح ، قال : اعتبر شيخنا محمد بن مانع بن شبرمة نصاب القبارصة من ضربة مراد بن سليمان ، فوجدته تقريباً عشرين قبرصياً وثلثاً . انتهى . كذا وجدت ، وآخر السطر تالف ؛ فلا أدري هل كان كذلك أو ثلثان .

وقال أيضا بخطه : اختبرنا صاع النبي صلى الله عليه وسلم ؛ فوجدنا كل أربعة آصع بصاع سدير الآن ؛ سبعة آصع بصاعه صلى الله عليه وسلم . فعلى هذا ؛ نصاب الثمار مائة وسبعون صاعا . انتهى .

وظاهر كلام « الاقناع وشرحه » خلاف ذلك ؛ لقوله : خمسة وعشرون وسبع وتسع بدينار الوقت ، فليتأمل ، وميل شيخنا للأول .

قال في « الانصاف » : الثالثة : المراد بمصرف الفيء هنا ؛ مصرف الفيء المطلق للمصالح كلها ، فلا يختص بمصرف خمس الغنيمة . انتهى.

ومن المصالح : رزق الفقهاء ، والقضاة ، والأئمة ، والمؤذنين ، ومصالح البلد ، قاله شيخنا .

من « الفروع » : ومن لزمه فطرة حر أو عبد ؛ فقيل : يخرج مكانهما . قدمه بعضهم وفاقاً لأبي يوسف ، وحكي عن أبي حنيفة ؛ لأنه كمال مزكى عنه في غير بلد مالكه ، وقيل : مكانه ، وهو ظاهر كلامه. وفي « منتهى الغاية » : نص عليه وفاقاً لأبي حنيفة ومالك ، كفطرة نفسه ؛ لأنه السبب ، لتعدد الواجب بتعدده . انتهى .

(١) وعلى هامش الاصل : هذا منام وفيه ما فيه ، والله أعلم .

والذي تحرر لنا أن معنى مكان نفسه ؛ موضعه الذي هو فيه ، ولو كان بينه وبين البلد أقل من مسافة ، قاله شيخنا .

من « شرح المؤلف للمنتهى » : وإن فضل عنـــده شيء دونه ، أي دون صاع ؛ أخـــرج ، أي لزم مالكه إخراجه عن نفسه على الأصح ، ثم قال : ويكمله ، أي يجب إخراج بقية الصاع على من تلزمه فطرة ذلك الشخص الذي فضل عنده بقية الصاع لو عدم ، أي لو لم يفضل شيء البتة .

وعبارة « شرح الهداية » : ويجب الإتمام على من تلزمه فطرته على تقدير العجز عن جميعها . انتهى . وعبارة منصور : ويكمله . أي مابقي من الصاع من تلزمه فطرة من فضل عنه بعض الصـــاع لو عدم ، ولم يفضل عنده شيء انتهى . وكذا « الاقنـــاع » ؛ فمفهوم الأول : يلزم الإتمام من تلزمه فطرة المخرج عن غيره ، مع عجز الغير عنها . والمراد أنه لم يكن عنده إلا نصف صاع ؛ فيلزمه إخراجه عن نفسه ، ويكمله من تلزمه فطرته ، ولو لم يكن عنده شيء البتة ، وهذا هو الأقرب للفهم . وعلى مفهوم الثاني : يلزم من تلزمه فطرة المخرج عنه ؛ لأن المعسر عدمه ووجوده سواء ، وهذا هو الأشبه ، من تقرير شيخنا مع الثقل عنده في ذلك لجل العبارة .

قال في « المغني » : **فصل** : وإن رأى الهلال أهل بلد ؛ لزم جميع البلاد الصوم . وقال بعضهم : إن كان بين البلدين مسافة قريبة لا تختلف المطالع لأجلها ، كبغداد ، والبصرة ؛ لزم أهلها الصوم برؤية الهلال في أحدهما . وإن كان بينهما بعد ، كالحجاز ، والعراق ، والشام ؛ فلكل أهل بلد رؤيتهم ، وتمامه فيه . قال في « شرح المنتهى » لمؤلفه : لو غم الهلال لرمضان وشوال ، وكملنا شعبان ورمضان ، أي فرضنا أن شعبان ورمضان كاملان ، وتبين أنهما كانا ناقضين ، وتمامه فيه .

قوله : يحرم بلغ النخامة إلى آخره . الظاهر تحريمه مطلقاً ، أي للصائم والمفطر ، قاله شيخنا .

قوله في حكم القضاء والكفارة : وفيه نظر على مايآتي فيالظهار الخ. والمذهب هو الذي في الظهار .

ومن « جمع الجوامع » : قال صاحب « الفروع » : ورأيت بعض أصحابنا يقول : يقبل الليل مع بقاء الشمس . لعله ظاهر « المستوعب ». قلت : المختار أنه لا يكون مع بقاء الشمس ، والفطر قبل صلاة المغرب، أفضل . انتهى .

ومن « المغني » : وروى أبو قلابة ، قال : قال أبو بكر الصديق رضي الله عنه وهو يتسحر : يا غلام ، أجف الباب لا يفجانا الصبح . وقال رجل لابن عباس : إني آتسحر ، فاذا شككت آمسكت . قال ابن عباس : كل ما شككت حتى لا تشك . انتهى .

قوله في القضاء : أطعم عنه ثلاثة مساكين الخ . ما يجزيء في كفارة اليمين . وفي كلام « الغاية » هنا اضطراب .

قوله : دفع الولي لمن يصوم عنه إلى آخره . سواء كان مما يجزىء في الكفارة أم لا ، بحسب ما يتفقان عليه . وقوله : ولا يصح صوم من عليه قضاء إلى آخره . لكن لو قلب نية القضاء نفلاً في وقته المتسع ؛ جاز ، لأنه يثبت تبعاً ما لا يثبت استقلالاً ، من تقرير شيخنا ، مع مخالفته « للاقناع » ، وموافقته « المنتهى » .

قوله : واثمد مطيب الخ . هو الكحل الأسود ، قاله شيخنا .

من أفطر برمضان لحمى ، فمتى برىء ؛ لزمه الامساك ، فان فطر لضرر العطش ، فزال بالشرب ؛ لزمه الامساك حتى يضربه ثانياً . قاله شيخنا .

قال ابن عطوة : سألت شيخنا عن الخراز الذي يمص السيور

ويضعهـا في فمه ، هل يفطر بذلك ، ام لا ؟ فاجـاب إذا بصق ريقه ؛ لا يفطر . انتهى .

قوله : آدمياً معصوماً إلى آخـره . مثله من ذهب في طلب تائه ، من مال أو إنسان ، أو مغصوب ، ليدركه لربه ؛ فله الفطر والحالة هذه ، قاله شيخنا .

قال في « جمـع الجوامع » وفي « الرعـاية » و « المستـوعب » و « الفروع » : وإن اكتحل بكحل ، أو صبر ، أو قطور ، أو ذرور ، أو اثمد مطيب ؛ أفطر ، سواء وصـل جميعه أو بعضه ، نص عليه . وليس المراد بضرب هـذه الاشياء الحصر ، بل ضرب مثل . والفطـر بالاكتحال بما يصل ؛ هو المعروف في المذهب .

ومنه أيضا : ومن تنخم لم يفطر . وقال في « التلخيص » : لو اقتلع نخامة من مخرج الحاء المهملة ، أو أخرجها ؛ ففي إلحاقها باستقاء يسير وجهان ، وتمامه فيه .

وعنه أيضا : ولو خرج من لثته دم ، فابتلعه عالماً به ، أو ابتلع قلساً أو قيئاً ؛ افطر ، نص عليـه ، وان قل . واذا استقصى في بصقه ، أو تنجس فمه من خارج ، فبصق النجاسة من فمه ، وبقي الفم نجساً فابتلع ريقه ؛ لم يفطر . قطع به أبو البركات في « شرح الهداية » وغيره ، لأنه لا يتحقق ابتلاعه لشيء من أجزاء النجاسة ، فلهذا قال صاحب « الفروع » : فان تحقق أنه ابتلع شيئا نجساً ؛ افطر ، وإلا فلا . انتهى .

إخراج النخامة من مخرج الحاء المهملة ، فيه خـلاف ، هل يفطر ، أم لا ؟ ولا يسع الناس إلا عدم الافطار . ويقال في الذباب كذلك إذا أخرجه بالحاء المهملة ، قاله شيخنا .

قال في « القـواعد » : قال في رواية اسماعيل بن سعيد : إذا كان مسكنا واسعا نفيساً أو خادما ؛ يشري ما يقومه ويجعل سائره للغرماء

وكذلك نقل عنه موسى بن سعيد : ولا فرق بين أن يكون الخادم والمسكين في ملكه ، أو يحتاج اليهما ؛ فيترك له ثمنهما ، على ظاهر كلام الأصحاب ، وتمامه فيه . فظهر لنا أن كل ما يحتاج إليه المفلس ، كثياب، وكتب ، وغيرها ؛ يترك له أو ثمنه ، سواء كان على الفور ، أو يتوقع للحاجة . وكذا أجاب الخزرجي فيمن معه مال يحتاج له ، ككتب علم للمطالعة ؛ أنه لا فطرة عليه . وإن كل كتاب ليس عنده من كتب العلم ؛ فهو يقال : محتاج إليه ، لأنه لم يغن كتاب عن كتاب ، بخلاف ما إذا كان عنده نسخة أخرى غيرها ، من تقرير شيخنا .

قوله : إخراج النذر من دويرة أهله ، أي مكانه الذي نذر فيه الخ. مفيد أن المكان هو نفس الموضع من دار أو محلة ، وكذلك مكان نفسه في زكاة الفطر كما تقدم ، قاله شيخنا .



من كتـــاب الحـــج

قال ابن عطوة : يشترط في محرم المرأة في الحج أن يكون بصيراً . انتهى .

وقال أيضا : قال شيخنا : تعتبر الجهة ، فلو حج عنه من غير جهة بلده ولو كانت أبعد مسافة ؛ لم يصح . انتهى .

قوله في محظورات الاحـرام : ويضمن جراد بقيمته ، حتى ولو انفرش في طريقه بمشيه فقتله الخ . الظاهر ومثله دابة المتصرف فيها ، بأن كان راكباً أو قائداً أو سائقاً ، قاله شيخنا .

قوله : ولو يكن صيداً والبائع محرم إلى آخره . الظاهر أنه يوقف للبائع حتى يحل من إحرامه ، ثم هو بالخيار ، إن أراده ، وإلا ضـرب مع الغرماء . ونفقته في حال ايقافه ؛ من مال المفلس ، لأنه ملكه ولو تعلق به حق البائع ، قاله شيخنا .

قوله : فيمن أحرم عن أحـد اثنين ولم يدر أيهما ، فإن لم يفرط الموصي ، بأن علم النائب باسم المنوب عنه وهو الموصي ، ولم يفرط النائب بأن سماه عند الاحرام لكن نسيه ؛ فالنفقة عليهما ، أي الموصيين، لأن النائب عين أحدهما ونسيه ، وهو عذر ، قاله شيخنا .

إذا أوصى بحجة ؛ حج عنه من بلده . ومن أبعـد منه ؛ يمم مكة على جهته .

وإذا أوصى بمال يحج به عنه حجة ، فجعل الوصي بدونه ؛ فالظاهر ان الذي حج يستحق المال كله ، كما نقل عن البلباني .

وإن قال : يحج عني بكذا ؛ صرف في حجة بعد أخرى . فإن لم يكن حجتين ؛ حج بالباقي من حيث بلغ ، والا دفع عونة في حج ، والا تصدق

به • والصدقة بالمال لمن لم يلزمه الحج ، أفضل من الحج به ، من تقرير شيخنا •

قوله : ويجوز أن يحج عنه ، أي عن من أوصى بالحج ، ولا حج عليه من الميقات إلى آخره • وعبارة « المنتهى » : وإن أوصى بحج نفل، وأطلق • وعبارة « الانصاف » : أو أطلق •

قال في « الانصاف » : أحدهما : إذا كان الحج نفلاً ، أجـزأ من الميقات إلى آخره •

ومنه أيضا : ولو وصى بحج نفل ، أو أطلق ، جاز من الميقات ، على الصحيح من المذهب ، نص عليه ، وعليه الأصحاب ما لم تمنع قرينة • وقيل : من محل وصيته • وقدمه في « الترغيب » لحج واجب ، ومعناه للمصنف ، ويأتي •

ومنه : الثانية : إذا كان الموصي قد حج حجة الاسلام ، كان الألف من ثلث ماله • وان كانت عليه ، فنفقتها من رأس المال • انتهى •

والذي ظهر : أنه إذا أوصى بحجة ، أنها تكون من بلده ، إلا اذا كانت نفلاً ، بأن يكون قد حج حجة الاسلام ، وإلا بأن لم يكن حج ، فإنها من بلده ، لأنه اذا حج ، وقعت فرضاً لا نفلاً ، والعرف كذلك • فان أوصى بها لغيره بأن قال : لفلان حجة ، أو علي لفلان حجة ، فمن الميقات بلا شك ، لأن الوصية والإقرار يحمل على أدنى ما يقع عليـه الاسم ، من تقرير شيخنا •

قوله : وإن عوفي قبل إحرام النائب ، لم يجزئه الخ • مفهومه أنه لو عوفي بعد إحرامه ، أنه يجزئه ، ولو كان إحرامه قبل الميقات ، وهو كذلك من إملاء الحجاوي • والظاهر أن هذا المذهب ، قاله شيخنا •

قوله : ويعتبر أن يكون له إذا رجع ما يقوم بكفايته وكفاية عياله على الدوام ، من أجرة عقار ، أو بضاعة ، أو صناعة ونحوها الى آخره•

وفي الهامش : أي مدة ذهابه ورجوعه . « مطلع » . وعليها أخرى . وظاهره أنه قصد النفقة عليه وعلى عياله إلى أن يعود ، ويبقى له مايقوم بكفايته وكفاية عياله على الدوام ، من عقار ، أو بضاعة ، أو صناعة . « مبدع » .

وذكر في « الانصاف » عند هذا القول ، أنه الصحيح من المذهب ، وقال به جموع من الفقهاء . والآخر قاله في « الروضة » و « الكافي » و « الرعايتين » فقط ، والمفهوم لا يساعده ، قاله شيخنا .

قال في « الانصاف » : قوله : فاضلاً عن مؤونته ومؤونه عياله على الدوام والله أعلم . إنه يعتبر كفايته وكفاية عياله إلى أن يعود بلا خلاف . والصحيح من المذهب أنه يعتبر أن يكون له إذا رجع ما يقوم بكفايته وكفاية عياله على الدوام ، من عقار ، أو بضاعة ، أو صناعة ، وعليه أكثر الأصحاب ، وهو ظاهر ما جزم به في « الهداية » و« المذهب» و « مسبوك الذهب » و « المستوعب » و « الخلاصة » و « العمدة » و « التلخيص » و « البلغة » و « شرح المجد ومحرره » و « الافادات » و « النظم » و « الحاويين » و « ادراك الغاية » و « المنور » وغيرهم ، لاقتصارهم عليه . وقدمه في « الفروع » و « تجريد العناية » . وقال في « الروضة » و « الكافي » : يعتبر كفاية عياله إلى أن يعود فقط . قدمه في « الرعايتين » و « الفائق » .

فقال أبو طالب : يجب عليه الحج إذا كانمعه نفقة تبلغ مكة ويرجع ، ويخلف نفقة لأهله حتى يرجع . انتهى .

من « جمع الجوامع » : الحادي عشر : يتعين على الإمام أن يبعث مع الحاج أميراً يقوم بمصالحهم ، ويقيم لهم أمور الحج .

قال أبو العباس : ومن جرد مع الحاج من الجند المقطعين ، وجمع له ما يعينه على كلفة الطريق ، أبيح له أخذه ، ولا ينقص أجره ، وله

أجر الحج والجهاد . وقال : وهذا كأخذ بعض الإقطاع ليصرفه في المصالح ، وليس في هذا اختلاف . انتهى .

والذي ظهر لنا أن مايدفعه للجند مع الحاج ؛ أنه مباح ، لأنه مصلحة للحاج ، ولولا الجند ، لم يقدروا على الحج ، قاله شيخنا .

قال في « الفروع » : النائب في الحج أمين ، يركب ، وينفق بالمعروف منه ، أو مما اقترضه أو استدانه لعذر على ربه ... إلى أن قال : ويرد ما فضل ، إلا أن يؤذن له فيه ؛ لأنه لا يملكه ، ويتوجه : يجوز له صرف نقد بآخر لمصلحة ، وشراء ماء الطهارة . انتهى .

قال في « النظم » لابن عبد القوي :

وكلفته مَعْ من يمون على المدى بريع مغل أو بربح معدد

انتهى .

أجاب الشيخ الحجاوي : وإذا حج بالمال الحرام ، من جمل أو نفقة ؛ لزمه أن يحج لعدم سقوطه بالمال الحرام . انتهى .

من جواب للشيخ سليمان بن علي : وإذا طاف المتمتع ، وسعى ولم يحلق ، ثم أحرم وقد بقي حلق العمرة الواجب ؛ فالظاهر أن هذا يصير قارناً فيلزمه حكم القران[1] . قال في « المستوعب » وغيره في المتمتع ، والناسي ، والعامد : سواء ، ومن خطه نقلت .

---

(١) وعلى هامش الأصل : **فائدة** : قال الشيخ عبد الرحمن بن حسن رحمه الله تعالى ، بعد كلام له سبق ، في جواب مسألة : وسئل عمن نفر من الحج ولم يطف طواف الزيارة والسعي ، ثم أراد السفر لقضاء ما تركه ، فهل له إذا وصل الميقات أن يحرم بعمرة مفردة ثم يأتي بما بقي عليه ؟ وهل يجوز إن كان الوقت لم يتسع أن يحرم بالحج ، فاذا فرغ من أعماله أتى ببقية أعمال حجه الأول ؟ هذا ملخص السؤال .

فالجواب : قال في « شرح المنتهي » : فلو تركه ، أي طواف الزيارة ،

والظاهر لنا عدم جواز ذلك مع الاشكال ؛ لأنه بعد الطواف لايصح إدخال الحج عليها ، كما صرح به غير واحد ، قاله شيخنا .

قال في « الشرح الكبير » : إذا أدخل الحج على العمرة قبل طوافها من غير خوف الفوات ، جاز ، وكان قارناً بغير خلاف.فأما بعد الطواف؛ فليس له ذلك ، ولا يصير قارناً ، وبهذا قال الشافعي ، وأبو ثور . وقال مالك : يصير قارناً . وحكي ذلك عن أبي حنيفة ، كما قبل الطواف . ولنا أنه قد شرع في التحلل من العمرة ؛ فلم يجز إدخال الحج عليها كما بعد السعي ، إلا أن يكون معه هـدي ؛ فله ذلك . وكذلك عبارة « المنتهى » و « الاقناع » مع قولهم : الحلق من واجبات العمرة ، ومن ترك واجباً ؛ فعليه دم . فهل يصح احرامه بالحج قبل الحلق ، كما نقل عن أبي المواهب ، ويلزمه دم ، أم لا لقولهم : ويفرغ منها ، وبعضهم عبر أنه يتحلل منها ، ولقولهم : لا يصح إدخال الحج على العمرة بعد الطواف إلا لمن معه هدي ؟

فيها إشكال ، وميل شيخنا مع الثقل إلى عدم صحة إحرامه بالحج ، والله أعلم من تقرير شيخنا .

واتى بغيره من فرائض الحج ، وبَعُدَ عن مكة مسافة القصر ؛ رجع الى مكة معتمراً ، فأتى بأفعال العمرة ، ثم يطوف للزيارة . انتهى .

وهـذه كلية ، مسألة السائل احـدى جزئياتها ؛ فيحرم بالعمرة من الميقات متمتعاً بهـا إلى الحج . فاذا فرغ من اعمالهـا ؛ أتى بما تركه من طواف وسعي . وأمـا اذا ضـاق الوقت بأن لم يمكنه قدوم مكة قبـل الوقوف ؛ فيحرم قارناً أو مفرداً . فاذا رمى جمرة العقبة ، وافاض إلى مكة ، وطاف طواف الزيارة ، وسعى بعده ؛ رجع إلى البيت فاتى بما تركه عام اول من طواف وسعي . فان قدّم الطواف والسعي الـذي تركه على طواف حجه الذي هو في أعماله ؛ جاز ذلك لأن وقت طواف الزيارة والسعي موسع ، فمتى فعله وقع إذاً . هـذا ما تقتضيه قواعد مذهبنا واصوله . انتهى .

قال ابن المنجا في « شرحه للمقنع » : ويشترط في إدخال الحج على العمرة في حق من لم يسق الهدي ؛ أن يكون قبل الطواف . فلو طاف ثم أدخل عليها الحج ؛ لم يصح ، لأنه قد أتى بمقصود العمرة ، وشرع في التحلل منها . فإن كان ساق الهدي ؛ لم يمنع ذلك . انتهى .

وقال في « الشرح » بعد كلام له سبق : فإن أحرم بالحح قبل التقصير ، وقلنا : هو نسك ؛ فقد أدخل الحج على العمرة وصار قارناً . انتهى.وعليها حاشية ـ ذكر أنها خط الشيخ أحمد بن ابراهيم بن نصر الله ابن أحمد البغدادي ، توفي سنة سبع وثلاثين وثمانمائة ـ قوله : صار قارناً.كذا وقع في « المغني » ، وهو مشكل ؛ إذ إدخال الحج على العمرة إنما يصير به قارنا إذا كان قبل الشروع في أفعال العمرة ، كما تقدم إيضاحه في باب الإحرام . فكيف يصير قارناً وقد طاف للعمرة وسعى ؟ فهذا سهو . انتهى .

وتحتها أخرى بخط ابراهيم بن مفلح ، جوابه : لقائل أنه يقول : المصنف يتكلم في المعتمر إذا أدخل الحج على العمرة ، وقد تقدم لك الكلام عليه باعتبار حالين : حالة ساق فيها هدياً ، وأخرى لا . فأما إذا ساق الهدي ؛ فإنه يصح إدخال الحج على العمرة قبل الطواف وبعده ، كما صرح به في باب الإحرام ، ويصير قارناً . انتهى .

قال ابن منجا في « شرحه » : فان قيل : ان الحلق أو التقصير نسك، كما هو الصحيح من المذهب ؛ لم يحل قبل فعله ، كالطواف . وإن قيل: ليس نسكاً ؛ حل قبله ، لأن الحل لا يتوقف على فعل ما ليس نسكاً . انتهى . إذا لبس المحرم لعذر البرد ، فزال ؛ لزمه الخلع . فإذا أتاه ؛ لبس ، وهكذا مراراً . وكفارته واحدة ، قاله شيخنا .

قوله : حبل المشاة بين يديه . أي في الوقوف بعرفة ، هو بالحاء المهملة : الطريق ، أي القارعة ، قاله شيخنا .

من حاشية ابن نصر الله على « الفروع » قوله : تحلل أو لا • أي سواء تحلل من إحرامه بتحلله من احرام العمرة ، وذلك بأن لا يكون معه هدي ، أو لم يتحلل من إحرامه بتحلله من العمرة بأن يكون معه هدي ، ويفرغ من أفعالها ؛ فيلزمه أن يبقى على إحرامه ، ويحرم بالحج ليكون متمتعا حينئذ • وأما اذا لم يكن معه هدي ؛ فيتحلل منها بتحلله من إحرامه •

قوله : فإن أحرم قبل احلاله منها ؛ صار قارناً • ظاهر هذا أنه يصير قارناً اذا أحرم بعد طوافها • والمعروف أنه لا يصير قارناً إلا إذا أحرم بالحج قبل طوافها ، اللهم إلا أن يكون معه هدي ؛ فيصح إحرامه بعد طوافها ، ويصير قارناً • انتهى •

قال في« جمع الجوامع » : وفي « منسك أبي عبد الله الحراني » من متأخري أصحابنا : وإذا وصل الحرم الشريف ــ وحد حرم مكة : الأعلام المنصوبة عند مساجد عائشة ، وهما علمان كبيران ، وأعلام صغار متصلة بالجبلين من الجانبين ، تسميها العامة : خطوات النبي صلى الله عليه وسلم أو خطوات علي ــ فليتأدب حينئذ ، ويبالغ في التلبية والاستغفار ، ويقدم رجله اليمنى في عبوره فيه إن كان ماشيا ، ويخر ساجدا ويقول :

الحمد لله الذي بلغني إلى حرمه ، ومحل أمنه وهدايته ، اللهم هذا حرمك وأمنك الذي من دخله كان آمنا ، فأسألك بأنك أنت الله ، لا إله إلا أنت الرحمن الرحيم ، أن تحرم لحمي ودمي على النار ، اللهم آمني من عذابك يوم تبعث عبادك •

وإن كان راكبا قال ذلك وهو راكب••• إلى أن قال : من ثنية كدا ، وهي التي ينحط المار منها ــ التي تهبط المقابر ــ ويقصد باب المعلى ، فيبالغ في الأدب والسرور في خشوع وذلة ، ويقدم رجله اليمنى في دخول مكة ، ويقول :

بسم الله ، والحمد لله ، وعلى ملة رسول الله صلى الله عليه وسلم ، اللهم أنت ربي وأنا عبدك ، والبلد بلدك ، والأمن أمنك ، جئتك هارباً منك إليك ، لأؤدي فرضك ، وأطلب رحمتك ، وألتمس رضاك ، متبعا لأمرك ، راضيا بقضائك ، أسألك مسألة المضطرين إليك ، المشفقين من عذابك ، الخائفين من عقوبتك ، أن تستقبلني اليوم بعفوك ، وتحيطني برحمتك ، وتتجاوز عني بمغفرتك ، وتعينني على أداء مناسكي ، وتقويني عليها ، اللهم أدخلني في رحمتك ، ونجني من عذابك ، وأعذني من الشيطان الرجيم . يقول ذلك وهو مار الى المسجد .

فإذا أخذ في الطواف وبلغ الملتزم وهو ما بين الحجر الأسود وباب البيت فليلصق به صدره ، ويدعو فيقول :

سبحان الله ، والحمد لله ، ولا إله إلا الله والله أكبر ، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم ، اللهم صل على محمد وآله ، اللهم يا رب البيت العتيق ، أعتق رقبتي من النار ، وأعذني من الشيطان الرجيم ، وأعذني من كل سوء ، وقنعني بما رزقتني ، وبارك لي فيه ، وأرضني به يا رب العالمين ، اللهم اجعلني من أكرم وفدك عليك ، وألزمني سبيل الاستقامة حتى ألقاك يا رب العالمين ، أستغفر الله العظيم الذي لا إله إلا هو الحي القيوم غفار الذنوب ، وأتوب اليه ، وأسأله التوبة لي ولوالدي ولجميع المسلمين ، اللهم صل على محمد كلما ذكر ، إلهي عبيدك الضعيف ببابك ، قد مضت أيامه ، وبقيت آثامه ، انقطعت شهواته وبقيت تبعاته ، وإنه لا منجا ولا ملجأ منك إلا إليك ، سبحانك لا إله إلا أنت ، يا ذا الجلال المطلق ، والكمال المطلق ، يا من هو أقرب من دعي ، وأكرم من رجي ، وأحلم من عصي ، وأرحم من خشي ، وخير من وفد إليه وافد ، وفدت إلى بيتك المكرم بذنوب لا تسعها الأرض ، ولا تغسلها البحار ، مستجيراً بعفوك ، مستعيذاً بكرمك ، فاجعل وفودي

إليك عتق رقبتي من النار ، آمين يا ربنا ورب كل شيء ومليكه آمين .

وعند المقام يشير إليه بعينه ، ويقول :

اللهم بيت عظيم ، ووجه كريم ، وأنت أرحم الراحمين ، فأعذني من الشيطان الرجيم ومن النار ، وحرم لحمي ودمي على النار ، وآمني من أهوال يوم القيامة ، واكفني مؤونة الدنيا والآخرة . ثم يسبح الله ويحمده ، ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم .

وعند الميزاب : اللهم أظلني تحت ظل عرشك يوم لا ظل الا ظلك ، واسقني بكأس محمد صلى الله عليه وسلم شربة لا أظمأ بعدها ، اللهم اروني يوم يعطشون ، وآمني يوم يفزعون ، إلهي أتيت إلى بيتك العظيم من شقة بعيدة مؤملا لمعروفك ، فآتني معروفاً من معروفك ، تغنيني به عن معروف من سواك ، يا معروفاً بالمعروف ، ثلاث مرات ، رب اني لما أنزلت إلي من خير فقير .

فإذا بلغ الركن الرابع ــ وهو اليماني ــ يقف حياله ، ويقول :

اللهم اني أعوذ بك من الكفر والفقر ، ومن عذاب النار ، ومن عذاب القبر ، ومن فتنة المحيا والممات ، وأعوذ بك من الخزي في الدنيا والآخرة ، ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة ، وقنا عذاب النار .

وعند الحجر الأسود : اللهم اغفرلي انه لا يغفر الذنوب إلا أنت ، أعوذ برب هذا الحجر من الدين والفقر ، وضيق الصدر ، وعذاب القبر .

وعند ذلك تمت له طوفة . ويكره الاشتغال في عرفة بعد الظهر بشيء من أمور الدنيا ، لاسيما إذا وقف الناس للدعاء ، وما أكثر ما يجتهد إبليس بفتح أبواب تشغل وتلهي عن التوجه إلى الله في ذلك المقام العظيم . فعلى العارف أن يقطع العلائق ، ويترك الشواغل عن الله في ذلك الوقت الذي لا يمكن استدراكه في غير هذا الوقت ، ولا في غير هذا المكان ، فلا يفرط فيما أدركه منه بغير ذكر الله تعالى والدعاء له .

فيوم عرفة له فضائل منها : أنه يوم إكمال الدين ، وإتمام النعمة ، وعيد لأهل الاسلام ، وقيل : إنه الشفع الذي اقسم الله به ، والوتر يوم النحر ، وهو أفضل الأيام ، وصيامه كفارة سنتين ، وهو يوم مغفرة الذنوب والتجاوز عنها ، والعتق من النار ، والمباهاة بأهل الموقف للملائكة ، ويوهب فيه المسيء للمحسن ، ويشفع فيه المحسن للمسيء ، وتفتح فيه أبواب السماء ، ولا يكون الشيطان في يوم أحقر منه فيه .

وقف مطرف وبكر المزني ، فقال أحدهما : اللهم لا ترد أهل الموقف من أجلي . وقال الآخر : ما أشرفه موقفاً ، وأرجاه لأهله لولا أني فيهم .

ووقف الفضيل بعرفة ، والناس يدعون وهو يبكي ، وقد حال البكاء بينه وبين الدعاء ، فلما كادت الشمس أن تغرب ؛ قال ورفع رأسه إلى السماء : واسوءتاه منك وإن عفوت ، وقال لشعيب بن حرب : إن كنت تظن أنه شهد الموقف شر مني ومنك ؛ فبئس ما ظننت .

وقال ابن المبارك : جئت إلى سفيان الثوري عشية عرفة ، وهو جاث على ركبتيه وعيناه تهملان ؛ فالتفت إلي ، فقلت له : من أسوأ هذا الجمع حالاً ؟ فقال : الذي لا يظن أن الله يغفر لهم .

وروي عن الفضيل أنه نظر إلى ضجيج الناس عشية عرفة وبكائهم ، فقال : أرأيتم لو أن هؤلاء صاروا إلى رجل ، فسألوه دانقاً ، يعني سدس درهم ، أكان يردهم ؟ قالوا : لا والله . قال : والله للمغفرة عند الله أهون من اجابة رجل لهم بدانق .

ثم قال : وعند الرمي يقول : الله أكبر الله أكبر ، لا إله إ الله والله أكبر ، الله أكبر ولله الحمد ، أرضي بك الرحمن ، وأسخط بك الشيطان ، اللهم اجعله حجاً مبروراً ، وذنباً مغفوراً الى آخره .

وعند الحلق : اللهم اكتب لي بكل شعرة حسنة ، وارفع لي بها درجة ، واغفر لي وللمحلقين ياواسع المغفرة . انتهى .

ويستحب سلوك الطريق الوسطى التي تخرج على الجمرة الكبرى؛ لفعله عليه السلام ، من خط الحجاوي . انتهى .

ومن « جمع الجوامع » : قال صاحب كتـاب « الإعلام » : لو لم يقف في الملتزم ، بل وقف عند الباب ودعا هناك من غير التزام البيت ؛ كان حسناً .

وقد أخبرنا جماعة من شيوخنا ، أخبرنا ابن المحب ، أنبأنا والدي ، أنبأنا ابن خولان ، أنبأنا الحافظ ضيـاء الدين قال : سمعت أبا محمد عبد الغني الغزنوي يقول : سمعت أبا الحسن الدينوري يقول : سمعت أبا القاسم السهمي يقول : سمعت أبا القـاسم عبيد الله البزاز يقول : سمعت محمد بن الحسن يقول : سمعت أبا بكر محمد بن ادريس يقول : سمعت عبـد الله ابن الزبير الحميدي يقول : سمعت سفيان ابن عيينة يقول : سمعت عمرو بن دينار يقول : سمعت ابن عباس يقول : سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول : « الملتزم موضع يستجاب فيه الدعاء ، وما دعا عبد الله تعالى دعوة إلا استجابها » . أو نحو هذا .

قال ابن عباس : فوالله ما دعوت الله فيه قط إلا أجابني . قال عمرو ابن دينار : وأنا والله ما أهمني أمر فدعوت الله فيه إلا استجاب لي منذ سمعت هذا الحديث من ابن عباس .

قال سفيـان بن عيينة : وأنا والله مـا دعوت الله فيه قط بشيء إلا استجاب لي ، منذ سمعت هذا الحديث من عمرو . وقال محمد بن ادريس: وأنا والله ما دعوت الله فيه بشيء قط إلا استجاب لي منذ سمعت هذا الحديث من الحميدي . قال أبو الحسن : وأنا والله ما دعوت الله عـز وجل بشيء فيه إلا استجاب لي منذ سمعت هـذا الحديث من محمد ابن ادريس . قال أبو القاسم : قال لنا عبيدالله بن محمد : وأنا دعوت الله فاستجاب لي . وقال لنا عبيد الله بن محمد : دعوت الله عز وجل فيه

مراراً فاستجاب لي • وقال أبو القاسم : وأنا دعوت الله فاستجاب لي • قال أبو الفتح : وأنا دعوت الله فاستجاب لي • قال الحافظ عبد الغني : وأنا دعوت الله فاستجاب لي • وقال الحافظ ضياء الدين : وأنا دعوت الله فاستجاب لي • انتهى •

ومن « جمع الجوامع » أيضا : قال الحسن في زيارته إلى أهل مكة : الدعاء يستجاب هناك في خمسة عشر موضعاً :

١ ـ الطواف •
٢ ـ تحت الميزاب •
٣ ـ في البيت •
٤ ـ عند زمزم •
٥ ـ على الصفا والمروة •
٦ ـ السعي •
٧ ـ حذو المقام •
٨ ـ في عرفات •
٩ ـ مزدلفة •
١٠ ـ منى •
١١ ـ عند الجمرات •
١٢ ـ عند الملتزم •
١٣ ـ عند النبي صلى الله عليه وسلم •
١٤ ـ عند المنبر في كل مسجد •
١٥ ـ عند صخرة بيت المقدس •

وأحوال الإجابة : عند النداء ، وبين الأذان والاقامة ، وبين الحيعلتين[1] ، وبين الصفين ، ودبر الصلوات المكتوبة ، وفي السجود ، وبعد تلاوة القرآن سيما الختم وخصوصاً من القارىء ، وعند شرب

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (بين الخطبتين) .

ماء زمزم ، والحضور عند البيت ، وصياح الديكة ، واجتماع المسلمين، ومجالس الذكر ، وعند قول : آمين ، وعند تغميض الميت ، وعند نزول الغيث ، وعند رؤية الكعبة ، والصائم حال فطره ، وعند الدعاء لأخيه المسلم بظهر الغيب ، وعند الصدقة ، وعند البكاء من خشية الله ، وعند انكسار القلب .

وأوقات الاجابة : ليلة القدر ، ويوم عرفة ، وشهر رمضان ، وليلة الجمعة ويومها ، لا سيما الساعة التي فيها ، ونصف الليل الثاني ، ويوم عاشوراء ، ويوم الأضحى ، وعند الغروب من كل يوم ، وبعد صلاة الفجر ، ووسط الليل . انتهى .

ومنه أيضا : وإذا قارب المدينة قبل الحج أو بعده ؛ شكر الله وحمده حمداً كثيراً ، وذكره ذكراً كثيراً ، وصلى على النبي صلى الله عليه وسلم، وشاهد بقلبه نور السراج المنير كلما لاح له علم من أعلام المدينة ، أو جبل أثار من قلبه حرقة الشوق إلى المحبوب ، لا سيما إذا أشرف على المدينة ، وشاهد بقلبه نوره . فإذا شاهد المدينة المشرفة ، وحجرته العالية ؛ ترجل[1] ، وخلع النعلين ، ونكس الرأس ، وتواضع في نفسه ، وتمسكن ، ومشى رويداً رويداً وتأدب ، ووقف على الأبواب معظماً ، واغتسل لدخولها ، ذكره جماعة . ثم يقول :

بسم الله كثيراً ، والحمد لله كثيراً ، والصلاة والسلام على رسول الله صلى الله عليه وسلم كثيراً .

فإذا نزل في منزله قال : « رب أنزلني منزلاً مباركاً ، وأنت خير المنزلين[2] » . ثم قال : ويأتي القبر بأدب ، وحياء ، وسكينة ، وغض طرف ، وخفض صوت ، كأنه شاهد الرسول صلى الله عليه وسلم ويراه ، ممتلئاً قلبه له محبة وتوقيراً .

---

(١) وعلى هامش الأصل : هذا الكلام فيه ضرب من الإطراء ، وهو منهي عنه شرعاً .

(٢) ٢٣/٢٩

ويأتي الحجرة من الباب القبلي من المقصورة ، فيقف من الجدار على نحو من أربعة أذرع من جهة الغرب التي تلي المسجد ، ليكون مستقبلاً لوجهه كأنه يشاهده ويراه ، ويقول بأدب ، وخفض صوت كأنه يخاطبه حال الحياة ، ويعتقد أنه يسمع كلامه :

السلام عليك يا رسول الله ، السلام عليك يا نبي الله ، السلام عليك يا خليل الله ، السلام عليك يا حبيب الله ، السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته ، السلام عليك صلى الله عليك ، أشهد أنك رسول الله حقاً ، والدين الذي شرع الله دين الله حقاً ، وإني أشهد الله وأشهدك يا رسول الله أني آمنت بك وبما جئت به من عند الله أنه الحق من ربك ، وأنت الصادق الأمين ، اللهم صل على محمد عبدك ورسولك ونبيك ، هذا النبي الأمي ، كما صليت على آل ابراهيم إلى آخره ، وبارك الخ ، اللهم أحيني على سنته ، وتوفني على ملته ، وارزقني محبته ، ونصره ، وطاعته واتباعه ، والإيمان به ، ولا تفرق بيني وبينه في دار كرامتك ، اللهم إني أشهد أن هذا الرسول قد بلغ الرسالة ، وأدى الامانة ، ونصح الأمة ، اللهم آته الوسيلة والفضيلة والدرجة الرفيعة ، وابعثه مقاماً محموداً الذي وعدته ، اللهم أجزه عنا خير ما جزيت نبياً عن أمته ، ورسولاً عن قومه ، صلى الله عليك يا رسول الله ، ثلاثا .

ثم يتأخر إلى جهة يمين نفسه ، كما هو مستدبر الكعبة ، مستقبل الحجرة مقدار ذراع ، ليقف تلقاء وجه الصديق ، فيقول :

السلام عليك يا صاحب رسول الله ، وصديقه ، وحبيبه ، وخليفته ، وضجيعه ، ورفيقه ، السلام عليك أيها الصديق ورحمة الله وبركاته ، السلام عليك يا خير أمة أخرجت للناس ، جزاك الله خيراً عن صحبة نبيك ، وجزاك الله عنا وعن المؤمنين وعن الاسلام خيراً ، رزقنا الله

محبتك ، وجعلنا ممن يأتم بك ، رضي الله عنك . انتهى .

ثم يتأخر عن يمينه قدر ذراع ، ليقف تلقاء وجه عمر فيقول : السلام عليك يا صاحب رسول الله ، والقائم بدين الله ، السلام عليك يا أمير المؤمنين ، السلام عليك أيها الشهيد ورحمة الله وبركاته ، جزاك الله عن صحبة نبيك خيراً ، وجزاك الله عنا وعن المسلمين وعن الاسلام خيراً ، رزقنا الله محبتك ، وجعلنا ممن يأتم بك ، رضي الله عنك .

ومن كتاب « البركة » : ويسن إكثار الشرب من ماء زمزم ، مستقبلاً ، قائلا : بسم الله ، بلغني عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : « ماء زمزم لما شرب له » . وإني أشربه اللهم لتغفر لي وتفعل لي كذا وكذا ، واشفني . ويزيد بما يشاء ، ويتنفس ثلاثا . انتهى .

ومن كتاب « المناسك » للنووي : يستحب لمن أراد الشرب من ماء زمزم أن يستقبل القبلة ، ثم يذكر اسم الله ، ثم يقول : اللهم بلغني عن رسولك أنه قال : « ماء زمزم لما شرب له » : اللهم إني أشربه لتغفر لي، اللهم فاغفر لي ، وأشربه مستشفياً به من مرضي ، اللهم فاشفني ، أو نحو هذا . انتهى .

الأضحية التي ترضع نفسها ، ينقص الثمن ، ولا ينقص الأضحية ، من خط الحجاوي .

قال في « الفروع » : والعقيقة سنة على الأب ، غنياً كان الوالد أو فقيراً . وعنه : واجبة ، اختاره أبو بكر ، وأبو إسحاق البرمكي ، وأبو القاسم[1] . قال ابن عبدالبر : قال ابن القاسم : سمعت أهل مكة يقولون : ما من أهل بيت فيهم اسم محمد ، إلا رزقوا ورزق حيوانهم. انتهى .

من « الرعاية » : يستحب أن يسمي بأحسن الاسماء ، كعبد الله ،

(١) في نسخة مكتبة الرياض : (اسحق الرملي ، وأبو الوفاء) .

وعبد الرحمن ، وعبد الرحيم ، وعبد المنعم ، وعبد العظيم ، ومحمد ، وأحمد ، ونحوهما . انتهى .

من « تحفة الودود في أحكام المولود » لابن القيم ، قال الإمام أحمد : أشد ما سمعت فيه حديث الحسن ، عن سمرة ، عن النبي صلى الله عليه وسلم : « كل غلام رهينة بعقيقته » .وإني لأرجو إن استقرض، أن يعجل الله له الخلف ؛ لأنه أحيا سنة من سنن النبي صلى الله عليه وسلم .

وينبغي رضاع المولود من غير أمه بعد وضعه يومين أو ثلاثة . ويمنع من حملهم والتطوف بهم حتى تأتي عليهم ثلاثة أشهر ، ويقتصر بهم على اللبن وحده إلى نبات أسنانهم ؛ فإن الله أخر نباتها إلى وقت حاجته . فاذا قرب وقت التكلم ؛ فتدلك ألسنتهم بالعسل والملح الأذراني، ويلقنوا : لا إله إلا الله . وعند نبات الأسنان تدلك لثاتهم كل يوم بزبد أو سمن ، ويمرخ خرز العنق . وبكاء الطفل وصراخه ، لا سيما قبل شربه اللبن إذا جاع ؛ ينتفع به ، فإنه يروض أعضاءه ، ويوسع أمعاءه ، ويفسح صدره ، ويسخن دماغه ، ويذهب الحرارة الغزيرة من جسده . ووقت نبات أسنانه لسبعة أشهر ، وقد تنبت في الخامس ، وفي العاشر . ويعوده الانتباه آخر الليل ؛ فإنه وقت قسم الغنائم ، وتفريق الجوائز ، فمقل ومستكثر ومحروم ، فمن اعتاد ذلك صغيراً ؛ سهل عليه كبيراً .

ثم قال : تضمنت هذه الاحاديث أولا : أن الجنين يخلق من ماء الرجل ، وماء المرأة .

الثاني : إن سبق أحد المائين سبب لشبه السابق ماؤه ، وعلو أحدهما سبب لمجانسة الولد للعالي ماؤه .

وبكاء الصبي ساعة ولادته يدل على صحته . وإذا وضع الطفل يده ، أو ابهامه ، أو أصبعه على عضو من أعضائه ؛ فهو دليل على ألم

ذلك العضو . انتهى ملخصا من « تحفة الودود في أحكام المولود » لابن القيم عفا الله عنه .

ومن كتاب « البركة » : يحرم على الرجل خضاب رجليه ويديه بالحناء ، إلا لحاجة ، أو قرحة ، نص عليه القاضي ، والبغوي ، والعجلي ، والرافعي ، والجيلي ، والنووي ، وغيرهم .

ويباح اقتناء الكلب للصيد ، والماشية ، وللنخل ، وللزرع والشجر ونحوهما ، ولأهل البادية ، ولحفظ الدروب والحصون ، والبيوت المفردة . انتهى .

قال في « الرعاية » : ويكره اقتناء كلب إلا لصيد ، أو لحفظ ماشية ، أو لحفظ زرع ، وقيل : وبستان . وقيل : وبيت . انتهى .

يجوز للوصي على الأضحية[1] الأكل منها ؛ لأنه العرف . واذا جعل الموصي أنها على يد واحد من ورثته أو غيره ؛ فهو باره بذلك ، قاله شيخنا .

إذا أوصى بمال يقسم في حرم مكة ؛ قسم على أهلها والمجتاز بها من حاج أو غيره ، لا إلى وكيل غائب في غيره .

ويجوز الحج من بلد الموصي ، وأبعد منه ، ومما يحاذيه ، قاله شيخنا .

من « الإنصاف » : يستحب لها الخضاب بالحناء عند الإحرام ، قاله الأصحاب . ويستحب في غير الإحرام لمزوجة ؛ لأن فيه زينة وتحببا إلى الزوج ، كالطيب . قال في « الرعاية » وغيرها : ويكره لأيم ؛ لعدم الحاجة مع خوف الفتنة . وفي « المستوعب » : لا يستحب لها .

وأما الخضاب للرجل ؛ فقال المصنف والشارح وجماعة : لا بأس به ،

---

(١) وعلى هامش الأصل : قوله : يسن أن يأكل من الأضحية ثلثا حتى من واجبة بنذر أو تعيين ، قاله الشيخ عبد الوهاب .

ولا تشبه فيه بالنساء . وأطلق في « المستوعب » : له الخضاب بالحناء . وقال في مكان آخر : كرهه أحمد . وقال الشيخ تقي الدين : هو بلا حاجة يختص بالنساء . فظاهر ما ذكره القاضي أنه كالمرأة في الحناء ؛ لأنه ذكر المسألة واحدة . ويباح لحاجة . انتهى .

ومن « مغني ذوي الأفهام » : ويكره الخضاب في اليدين والرجلين للرجل من غير حاجة . وعلى هامشه : لأنه من التشبه بالنساء ، ولحاجة يباح . انتهى .

والذي تحرر لنا كراهته للرجال ، إلا من حاجة أو قرحة ، قاله شيخنا .



من كتــاب البيع

ذكر الأصحــاب أن الثمن تشترط معرفته ولو بمشاهدة ، فيصح بوزن صنجة لا يعلمان وزنها ، وبصبرة لا يعلمان عدتهــا ، وبما يسع هذا الكيل . ونص أحمد على أنه يصح بموضع فيه كيــل معروف ، وبنفقة عبده شهراً . وإن كان الثمن في الذمة ؛ اعتبر ذكــر صفاته ، كالسلم ، صرح به مشايخ المذهب.فلو كان الثمن مثلاً في الذمة مؤجلا ؛ فلا بد لصحة البيع من ذكر قدره ، وجنسه ، ونوعه ، وحداثته ، وقدمه ، وجودته ، ورداءته ، وصغر أو كبر ، وكل ما يختلف به الثمن .

والعبرة في الثمن بحالة العقد ، فلو حصل العــلم والجهالة بعده ؛ لم يكن كل منهما مؤثراً في صحة العقد ومبطــلاً له . فلو تسلم الثمن المؤجل المعلوم حالة العقد ليلاً ، أو مستوراً بوعاء ، مصدقا للمشتري في صفته ، أو كان به عادة مطردة ، فوجده على خلاف ذلك ؛ لم يكن مؤثراً في صحة العقد ، بل له الرجوع بما عقد عليه ، بخلاف المثمن ؛ فإنه لا يصح تسلمه ولا تسليمه إلا معلوماً ، إلا ما استثنى من ذلك .

وذكروا أن من اشترى مكيلاً ، أو موزوناً ؛ لم يصح له التصرف قبل كيله أو وزنه مطلقاً .

قال ابن نصر الله في « حــاشيته » : حتى بأكل . وأجــاز شيخنا العسكري الأكل فقط ؛ لأنه ليس بتصرف ، فطلبت منه الدليــل على ذلك ؛ فلم يقمه . انتهى كلام شهاب الدين ابن عطوة في « روضته » .

وله أيضا : مــا لا يصح السلم فيه ؛ لا يصح بيعه بالصفة ، لأنه لا يمكن ضبطه بها ، وحدوث الجهل لا يوجب الجهالة حــالة العقد ، والجائز بعد أن يلزم ؛ لا يعود إلى الجواز بشرط سابق . انتهى .

اذا رأى المشتري بيتاً من دار ، ثم اشتراها ؛ صح البيع فيما رأى فقط ، فيكون كتفريق الصفقة . وأما إن رأى بعض الدار فقط ؛ لم يصح ، لأن الذي رأى غير محدود ، بخلاف البيت .

ويصح بيع الدار المرئية ، وإن كان في أرضها عطن ساتر بعض الأرض ؛ لصحة رهنها وبها قماش للراهن ، وبيعها وفيها متاع للبائع ، ومعلوم أنه ساتر ما تحته بالضرورة .

وقولهم : شمل البيع بناءها ، الا المنهدم[1] ، ومعلوم أن المنهدم ساتر بعض الأرض ، من تقرير شيخنا .

ومن جواب للشيخ محمد بن اسماعيل : وأما أن السواقط الأمعاء[2] ؛ فليس الذي رجحه في نفسي قول ابن عضيب ، بل قول صاحب « المغني » حيث قال : يجوز استثناء الجلد ، والرأس ، والأطراف ، والسواقط . فظهر من هذا أن السواقط[1] غير الجلد ، والرأس ، والأطراف . والعلة المعلل بها جواز استثناء الجلد والرأس والأطراف ؛ موجودة في الأمعاء ، بل فيها أمكن ، فاعلم أن ذلك صواب ان شاء الله ، ومن خطه نقلت .

إذا وكل من يشتري له عقاراً ، فشرى الأرض دون الشجر ، أو عكسه ، أو بعض العقار كنصفه ؛ لم يلزم الموكل . وإذا ادعى العاقد السفه ، أو عدم البلوغ ، فان كان الآن مجهول الحال ؛ لزمه بينة بدعواه ، وإن علم أنه الآن كذلك ؛ سمع قوله ، لتحقق قوله كذلك ، ما لم يكن سفه طارىء بعد رشد ، من تقرير شيخنا .

من « جمع الجوامع » : وإن اشتغلا بقاطع من كلام أجنبي ، أو سكوت طويل ، أو أكل ؛ قالوا : عرفاً لم يصح .

وفي كتاب ابن أبي المجد : يحرم بيع ما يعين على معصية من كل

---

(١) وعلى هامش الأصل : لعله حتى المنهدم .

(٢) وعلى هامش الأصل : قال الشيخ محمد بن اسماعيل : السواقط : الكرش والمصران . قال : ولم توجد السواقط في القاموس اهـ .

شيء . ولا يجوز بيع المغصوب إلا لغاصبه . والمراد إذا باعه راضياً ولم يمنعه حتى باعه . وظاهر كلامهم : لا يشترط فيمن باع بالصفة أن يكون قد رأى العين المباعة ، فلو وصفها على وصف غيره ، أو غلبة ظنه ؛ صح . وإذا باعه موصوفاً في ملكه ؛ يصح ولو لم يكن قد رآه ، حتى ولو لم يكن يعرف صفته . انتهى .

ومنه : والصحيح : يجوز بيع المقاتي بعروقها جملة ، سواء كان قد بدا صلاحها أم لا ، فهو كبيع الشجر بثمره قبل بدو صلاحه . انتهى .

ومنه : ما تساوت أجزاؤه من مكيل إذا لم يكن صبرة ، بل في حاصل أو وعاء ؛ حكمه حكم الصبرة .

ولا يجوز بيع مأكول ومشروب لمن يشرب عليها المسكر . قلت : وكذا مأكول ومشروب لمن يزني عليه . وبيع المآكل والمشارب في أماكن النزه التي تكثر فيها المناكير ، ولا تسلم غالباً من شراء ذلك لمنكر ؛ يحرم بيع ذلك فيها ، وأقل ما فيها الكراهة . انتهى .

ومنه أيضا : تحرم الزيادة لمن لا يريد الشراء ، وهو ناجش ، سواء كان باتفاق له مع رب السلعة أو لا . وصبرة بقال القرية ـــ هو البائع لأهل البلد من بقال وغيره ـــ يبيع بالقمح وغيره ، فيأخذ من هذا ومن هذا فتحتوي صبرته على أشياء مختلفة من جنس واحد . انتهى .

قال في « المستوعب » : البيوع على ضربين : بيع موصوف في الذمة ، وهو المسلم فيه . والثاني : بيع الأعيان ، فيصح بيعها إما برؤيتها أو بالصفة ، سواء كانت العين غائبة ، أو حاضرة مستورة ، كالجارية المنتقبة ، والأمتعة في ظروفها ، والثوب في الكم ، لم يرها المتبايعان أو أحدهما ؛ فيتبايعانها بالصفة ، وهذا يسمى بيع البارتامج . وإذا وجدها المشتري على تلك الصفة ؛ لم يكن له الفسخ . انتهى .

وبعد ، فمسألة تولي طرفي العقد في البيع ؛ كثر البحث فيها من زمن

الشيخ محمد وعبد الله بن عبد الوهاب ، وابن بسام . والحاصل أن الذي فهمنا وحفظنا عن الشيخ محمد ، أنه لابد من الإيجاب والقبول ، لأنهم ذكروا : لو تراخى أحدهما عن الآخر ، صح ما داما في المجلس . فإن تشاغلا بما يقطعه عرفاً ، بطل .

قال في « الغاية » : ويتجه ، وكذا متولي طرفيه ، فهذا صريح في ذلك . وذكر لنا محمد بن موسى بن حبيش أنه وقف على عبارة عن « الانتصار » أنه قال : ذكر أصحابنا : لا بد من الايجاب والقبول من متولي طرفي العقد . انتهى .

وما ذكروه في النكاح عند تولي طرفيه من ذكر البيع ، فمن تأمله ، عرف أنه عائد إلى صحة تولي طرفي العقد ، لا إلى أنه يكتفي فيه كما في النكاح . انتهى . ومن خطه نقلت بعد المفاوضة بمثل ذلك مراراً . هذا دليل للمخالف ، قال في «شرح المنتهى» لمؤلفه في النكاح، بعد كلام له سبق: كما لو وكل البائع والمشتري واحداً ، والمؤجر والمستأجر واحداً ، ولا يشترط أن يأتي بالإيجاب والقبول في الأصح . انتهى . وعبارة « شرح الإقناع » : ويكفي في عقد النكاح ممن يتولى طرفيه : زوجت إلى آخره. فيمكن حمل كلام « المنتهي وشرحه » المتقدم أنه يصح تولي طرفيه ، كما يصح تولي طرفي البيع والإجارة ، لأنه يكفي أحدهما في البيع ، قاله شيخنا .

ومن « جمع الجوامع » : الثاني والعشرون : هل الأفضل طلب السلع الجيدة ، أ والرخيصة ؟ قال بعضهم : الجيد إن غبن في ثمنه ، لم يغبن في ذاته . والرديء إن غبن في ثمنه ، غبن في ذاته . وبلغنا عن بعض شيوخنا أنه رأى بعض أصحابه يشتري سلعة رديئة ، فقال : لا تفعل ، أما علمت أن الله نزع البركة من كل رديء .

التاسع والعشرون : يحرم وكس[1] السلعة ويكون ذلك بأمرين :

أحدهما : أن يذمها ويصغر أمرها ، ويحقرها بما يكره صاحبها فيها ، ويمنع غيره من شرائها وفي نفسه أن يشتريها .

والثاني : أن يسومه فيها ثمناً ، أو بزيادة يسيرة ، فيدفع فيها شيئا قليلاً تساوي قدره مراراً ، كمن عنده سلعة تساوي تسعين ، فقال : بكم ؟ فقال : بمائة . فقال : بل بعشرة أو خمسة ، أو نحو هذا ؛ فهذا لا يجوز . فأما إن شط البائع في السوم ، فهل يجوز له أم لا ؟ احتمالان : أحدهما : نعم ، كمن عنده سلعة تساوي مائة فقال : بألف . فقال : بل بعشرة . والثاني : لا . انتهى .

قال في « الرعاية » : قبض الحيوان ؛ أن يأخذه بزمامه ، أو مقوده ، أو مشيه من مكانه . انتهى .

من « الرعاية » : من اشترى سلعة بنصف دينار ؛ لزمه عند الإطلاق نصف الصحيح ، لا صحيح بوزن النصف ولا مكسور . انتهى .

من « جمع الجوامع » : وإن قال أحد المتبايعين : تفرقنا قبل القبض المعتبر ؛ صدق مدعي الصحة . وإن أقام أحدهما بما قال بينة ؛ قبلت . وإن أقام كل منهما بينة ؛ قدمت بينة المدعي في ذلك . وقيل : تسقط البينتان .

ومنه : قال ابن أبي المجد : المثلثة الدائرة بين ثلاثة ؛ غير جائزة . قلت : هي من أنواع العينة ، وهي أن يبيع لواحد ، ثم يشتري آخر من المشتري لقصد أن لا يأخذ السلعة ، وهو إذا كان عن اتفاق ومواطأة . وأما إن أراد الشراء حقيقة ، وأخذ السلعة وهو غير وكيل للبائع ، أو من ماله كماله ؛ جاز . انتهى . ومنه قلت .

فأما إن اشترى منه بدراهم ، فقبض عنها دنانيراً أو عكسه ؛ فهو صرف فيه شروط الصرف . انتهى .

---

(١) في نسخة مكتبة الرياض : (كسر) .

إذا قال شخص لآخر قد اشترى سلعة : خلها لي بثمنها ؛ صح إذا خلاها له بذلك . فلو باعها بعد قبضها على زيد أو عمرو بثمن مؤجل ، ثم باعها المشتري لها أخيراً على المشتري الأول بلا مواطأة ؛ صح ذلك .

ومن المواطأة قوله : خلها لنا نصحح بها ، أو أبيعها على فلان بغائب، فهو يبيعها عليك بهذا الثمن ، قاله شيخنا . قال ابن عطوة : اقتضاء مالم يره ؛ بيع ، فيعطى حكمه ، قاله شيخنا .

إذا رأى تمراً في منشر ، ثم جعل في خصف ؛ فالظاهر لا بد من رؤيته ثانياً إن أراد شراءه . لإمكان تغيره بعجن ونحوه . وما شك أنه يتغير ؛ لا يصح بيعه بالرؤية السابقة .

وإذا أراد شراء حشيش صبرة من مالكه ، وهو الذي حاشه ، فوكله أن يشتري له من نفسه لكونه عالماً له أولاً ، هل يصح ذلك أم لأنه تغير بعد يبسه وجمعه له ؟ فيها ثقل ، والأول هو الذي نعمل به للحاجة لذلك من تقرير شيخنا بلّ الله ثراه .

قوله : برؤية متقدمة إلى آخره.الذي تقرر لنا أن كل شيء بحسبه ، فمنه ما يمكن تغيره في يوم كبطيخ ، ومنه ما لا يتغير في أعوام كالأرض البيضاء ، ونصفه كدار ، وشهر كنخل وشجر ، وأسبوع كبهائم.وذلك على عادته ؛ لا يقال : إنه محمي عن الطعام والشراب ، بل كعادته . والبعير في زمن الربيع يمكن تغيره في الاسبوع . والنخل ونحوه في الشتاء لا يتغير في شهرين ، قاله شيخنا .

قال الشيخ أبو العباس : إذا باعه معيناً مسمى ، ولقدره أو وصفه عرف مطرد ، فبان دونه ، مثل أن يقول : بعتك هذا الثوب الهروي ، وعادته أن يكون عشرة أذرع ، فبان أنقص من ذلك ؛ فان هذا بمنزلة العيب ، أي النقص الذي لا يقتضيه الاطراد العرفي . فإن قال : بعتك هذا الثوب لا أضمن لك قدره ، فان كان لنقصه عرف متقارب ؛ صح ،

فمتى وجده أنقص منه ؛ فله الفسخ ، وإن كان متبايناً ؛ فهي مسألة البراءة من العيوب . انتهى . وهكذا في « الإرشاد » لابن أبي موسى.

ما قولكم إذا ادعى شخص أنه باع على آخر ديناراً بذرة في ذمته موصوفة ، وقال المدعى عليه : بل بعتك ذرة معلومة القدر من صبرة معينة وصفتها لك ، ثم ظهر لي أنها مخلوطة بنوع آخر بغير علم مني ؛ فالعقد غير صحيح ، لكونه على صبرة غير متساوية الأجزاء ؟

الجواب : الذي نجسر عليه : إذا لم تكن بينة لواحد منهما ؛ حلف المشتري لإنكاره بيع الذمة ، والبائع منكر الشراء المعين ؛ فلا وجه لتحليفه ، لأن المشتري إن صدقه ؛ فقد أقر بما يفسد البيع ، وليس هذا من باب الاتفاق على عقد يدعي أحدهما صحته والآخر فساده ، بل كل منهما يدعي عقداً ينكره الآخر . فإن نازع منازع بأن القول قول من يدعي الصحة ، بل نقل صريح ؛ فجوابه كما قال ابن عطوة : المسألة فيها إشكال يوجب التوقف والعمل بالمرجوح ؛ فالأشبه على تقدير منازع أنه جزم في « المختصر » : إذا اختلفا في عين المبيع ؛ تحالفا وفسخ البيع. وهذا الذي يعمل به المتورع في مثل هذه ، كتبه عبد الله بن محمد بن ذهلان ، ومن خطه نقلت .

ومن « جمع الجوامع » : وإذا باعه معيناً ، ولقدره أو وصفه عرف مطرد ، فبان دونه ، مثل أن يقول : بعتك هذا الثوب الهروي ، وعادته أن يكون عشرة أذرع ، فبان أقل ؛ فإن هذا بمنزلة العيب ، فله الفسخ .

واذا كان في التمر حشوة حشف ، أو غُبَيْر ، أو هضاب ؛ فلا بد من رؤية جميعه ، ولا يكفي رؤية شيء منه ، لكونه مختلف الأجزاء ، قاله شيخنا .

ومن « جمع الجوامع » : قال أبو العباس : يحرم تغرير مشتر ، بأن يسومه كثيراً ليبذل ما يقارب ذلك ... إلى أن قال : ويتوجه : إن

كان من عادة المبتاع الكسر وبخس الثمن ؛ لم يحرم ذلك ، وإلا حرم .

تنبيه : مايفعله السماسرة من قوله أولاً مايزيد على (ثمن) المثل ثم ينزل بها عن ثمن المثل ؛ من جملة التغرير ، فيحرم . انتهى .

الظاهر إذا قال : كَم الثمن ، أو كم تبيع ؟ قال : بعشرة.مع أن الثمن خمسة ، أو نحو ذلك . قال شيخنا : هذا حرام والله أعلم .

إذا كان لعدد دار ، فوكلوا شخصاً يبيعها ، فباعها بثمن واحد ؛ صح ، وإن لم يعرف نصيب كل واحد من الآخر ؛ لأنه وكيل الجميع ، قاله شيخنا .

ـ إذا اشترى خرزة بثمن كثير يظنها جوهرة ، فبانت خلاف ظنه ؛ بطل البيع إن عينت وقت العقد جوهرة . وإن اشتراها كذلك لظنه انها كذلك ، أو عباءة يظنها شمالية بثمن الشمالية ، فبانت أردأ ؛ فله الرد . وأقل ما يقال في ذلك : الغبن ؛ لأنه والحالة هذه جاهل بها ، فكذلك ثمنها ، قاله شيخنا .

وأجاب الشيخ سليمان بن علي : (أنه) لا رد بدعوى أنوثية السكين ، وكون العباءة غير شرقية ، حيث لا شرط مقارن للعقد ولا عيب ، ومن خطه نقلت .

ومن جواب له أيضا : ولا بد من رؤية المبيع ، إلا ما ذكر التسامح فيه ؛ فيكفي رؤية غالب الدار المعتمد عليه ، الذي يزيد به الثمن وينقص ، ولا يشترط رؤية غيره ، مثل داخل الحش ونحوه .

وكتاب التفسير والفقه والحديث ؛ حكمه حكم المصحف إذا كان مع قطاع الطريق .

واذا قال شخص لآخر : حقي من هذا العقار لك بحقك من هذا العقار الآخر . فقال : هو لك . صح ؛ لأن العين مبادلة . وكذا لو قال أحدهما : هذا لك بهذا.فقال : نعم ، أو هو لي ، أو قبلت . صح ذلك ، ومن خطه نقلت .

يجوز بيع السلاح على نحو أهل نجد في غير زمن الفتن .

ولا يصح استثناء بعض الجلد ، ولا بيعه قبل الذبح ، ويصح بعده قبل السلخ . وإن كان بعد السلخ ، فلا بد من رؤية جميعه ظهراً وبطناً .

وبيع الحب المتنجس يصح ؛ لامكان تطهيره ، وإطعامه الدواب ، من تقرير شيخنا .

قال ابن عطوة : ما يباع في الأسواق مما يغلب على الظن أنه حرام ؛ يشبه بيع العصير لمتخذه خمراً ، فلا يحرم إلا أن يعلم ذلك ، قاله شيخنا .

وله أيضا : قال الشيخ أبو العباس في « شرح المحرر » : لبن الرجل لا يجوز بيعه . ذكره القاضي محتجا به محل وفاق ، واعتذر للمخالف، وأنه وإن كان طاهراً ؛ فان شربه حرام ، لأن الأصل أن اللبن تابع للحم ، واستثني لبن المرأة للحاجة . انتهى .

. لا يجوز بيع الأعمى وشراؤه إلا بالصفة ، أو بما يعلم بغير حاسة البصر ، فلو أكل من نحو خصفة تمرات ، ثم شراها ؛ لم يصح ، لأن هذا بيع الأنموذج ، لأنه لم يعلم إلا ما ذاق بخلاف الباقي ، كمن رأى في إناء يسيراً من تمر أو عيش ؛ فلا يكفي ، قاله شيخنا .

اذا اشترى زيد من خالد تمراً بدراهم في ذمته ، ثم باع عليه خالد دراهم بتمر في ذمته ، فأوفاه بها ؛ جاز بلا مواطأة[1] ، بخلاف عكسه ، وهو ما إذا باعه الدراهم أولاً بتمر في ذمته ، ثم اشترى بتلك الدراهم من البائع تمراً أقل من ثمن الدراهم أولاً ، لا أكثر بخلاف غيرها من جنسها ؛ فيجوز ، من تقرير شيخنا .

قال في « المغني » : **فصل** : وإن وكله في بيع عبد ، أو حيوان ، أو عقار ونحوه ، أو شرائه ؛ لم يملك العقد على بعضه ، لأن التوكيل

---

(١) لعل المراد بالمواطأة عند العقد الأول .

تناول جميعه ، وفي التبعيض إضرار بالموكل وتشقيص لملكه ، ولم يأذن فيه • وإن وكله في بيع عبيد أو شرائهم ؛ ملك العقد عليهم جملة واحدة ، وواحداً واحداً ؛ لأن الإذن تناول العقد عليهم جملة • والعرف في بيعهم وشرائهم ؛ العقد على كل واحد واحد ، ولا ضرر في جمعهم ولا إفرادهم• انتهى •

قال في « جمع الجوامع » : ومن باع بيتاً من دار ، وقال بحقوقه ؛ لم يصح ، لأن البيت تابع للدار ، وكذا طريقه ، وليس باتصال ، إذ ليس للتابع تابع • وإن سمى الطريق وعينه ؛ صح ، والا فلا • وقيل : وإن أطلق الطريق ولم يعينه ؛ صح ، وتمامه فيه •

بيع الأرض التي فيهـا صبرة معلومة ؛ صحيح لا بطلان فيه ، ولا فرق في ذلك عن الخراج على القول بصحه بيع الخراجية •

وبيع النخل إذا كان فيه صبرة ؛ صحيح على ما اعتاده كثير من أهل الوشم وغيرهم • يوصي أحدهم في عقار بمثل هذه ، ويصير الموصي به في العقار مقدماً في الغلة على المشتري ، وبذلك يعمل فقهاؤهم ، منهم الشيخ محمد ، كتبه الشيخ عبد الله بن محمد بن ذهلان • ولقد فاوضته فيها ، فأجابني بمثل ذلك ، وزاد بأنه فاوض الشيخ محمد ، وأجاز ذلك بلا تردد عنده ولا عندنا ، هكذا قرر شيخنا الحمد لله •

ما قولكم فيمن باع ثلث عقاره ونصف البئر التي فيه ، وحرمها ، وحد الحرم ، ثم بعد ذلك شرى المشتري باقي العقار ، ولم يحد حرم البئر في هذا الشراء الثاني وقت البيع ، والحد الأول اندرس ، فما يكون في ذلك ؟ وإن فسد ، فهل يرجع بالنفقة على البائع أم لا ؟

الجواب : البيع الأول صحيح على ما ذكروا • والثاني : فان عرف المتعاقدان الحد وقت البيع ؛ فكذلك • وإن لم يعلماه ؛ فالظاهر عـدم الصحة •

وأما النفقة ، فالذي نعمل به في هذه الأزمنة ـ وأظن الشيخ محمد بعد المفاوضة على ما نقله ابن عطوة عن شيخه العسكري ـ أن المشتري يرجع بما أنفقه إذا كان جــاهلاً بالفساد ومثله يجهله . ومعلوم أنه اذا اختلف البائع والمشتري في الصحة والفساد ، فالقول قول مدعي الصحة بيمينه إن لم تقم بينة ، كتبه عبد الله بن محمد بن ذهــلان ، ومن خطه نقلت . وفاوضته في المسألة مراراً ، فأجابني بمثل ذلك .

قال ابن عطوة : للقبوض بعقد فاسد ، يرجع قابضه بما غرم إذا كان جاهلاً ، قاله شيخنا . انتهى .

عقار بيع أرضه ونخله ، وفي الأرض قطعة للغير فيها شرك ولم تحد وقت البيع ، وإلى الآن لا نعلم إلا بطريق التحري والصلح ، لذهــاب رسومهــا مع ثبوتها ، فهــل يفسد البيع والحالة هــذه في الكلام في الأرض فقط ؟

الذي تحرر لنا أن البيع يفسد في الكل ، لأنه لا طريق إلى معرفة الأرض التي فيها قطعة خارجة ، فكيف تقوم مجهولة ، سواء قل المخالط أو كثر ، فيكون كمن باع فرساً وحمل أخرى ؟ فيفسد البيع في الكل بلا إشكال ، مع أنهما عالمان وقت البيع أن في الأرض قطعة خارجاً منها سهم ، فزال الاشكال ، لأن العقد وقع على مجهول والحالة هذه .

ولو كانا جاهلين ، فتبينت الأرض للغير ، صح البيع في النخل فقط بقسطه ، بخلاف ما إذا كان جزء مجهول لا يمكن معرفته الآن . واذا قيل بصحة العقد في النخل ، فصفة التقويم أن تقوم الأرض على صفتها ، وعلى بقاء النخل فيها إلى زواله ، ويسقيه مالكه ويتعهده ، كما لو كان بأجرة ، ثم يقوم النخل والأرض معه ، أو تقوم الأرض خالية ثم مغروسة ، فما بينهما قيمة الأرض ، كما في الشفعة . والأول أقرب ، من تقــرير شيخنا .

من « القواعد الفقهية » : الصفقة الواحدة ، هل تتفرق فيصح في بعضها دون بعض ؟ فيها روايتان ، أشهرهما أنها تتفرق • ولها صور أحدها :

أن يجمع العقد بين ما يجوز العقد عليه وما لا يجوز ؛ إما مطلقا أو في تلك الحال ؛ فيبطل العقد فيما لا يجوز العقد عليه بانفراده ، والباقي على روايتين • ولا فرق في ذلك بين عقود المعاوضات وغيرها ، كالرهن ، والهبة ، والوقف ، ولا بين ما يبطل لجهالة عوض ، كالبيع ، ولا ما لا يبطل ، كالنكاح ••• الى أن قال : ثم إنه اختار أن المتبايعين إن علما أن بعض الصفقة غيرقابل للبيع ؛ لم يصح ، رواية واحدة ، لأنهما دخلا على جهالة الثمن ، وتمامه فيه •

اذا اشترى عقاراً من آخر فظهر وقفاً ، فان كان الوقف على البائع ؛ فالظاهر لا غلة له يرجع بها على المشتري فيما مضى ، فتكون للمشتري عن كلفته وسقيه ، إلا إن كان جاهلاً وأقام بينة بالجهل ؛ فله الرجوع وعليه السقي لأنه الغار • وإن كان على غيره وانتزعه مستحقه ، وغرم المشتري الثمار ؛ فالمشتري يرجع على البائع بما غرم من ثمرة تلفت ، وأجرة سكنى بيت ، وأجرة سقي عقار ، وأقل مافيه كلام ابن عطوة ، من تقرير شيخنا •

من « الفروع » بعد كلام له سبق : فيتوجه منه بيع نجاسة يجوز الانتفاع بها ، ولا فرق ولا إجماع ، كما قيل •

قال ابن القاسم المالكي : لا بأس ببيع الزبل • قال اللخمي : هـذا يدل على بيع العذرة • وقال الماجشون : لا بأس ببيع العذرة ؛ لأنه من منافع الناس • فعلى المنع ؛ هما في الاثم سواء • قال أشهب : المشتري أعذر من البائع • قال ابن الحكم : هما سيان في الحكم لم يعـذر الله واحداً منهما ، ثم قال : وفيه ما يدل على أن التراب الملقى ، إذا خالطه زبل ونجاسة ؛ لم يحرم استعماله تحت الشجرة والنخل والمـزارع • انتهى • المذهب خلافه ، قاله شيخنا •

من « المنتقى » للمجد : وعن عبادة ابن الصامت : « أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بين أهــل المدينة في النخل أن لا يمنع نفع بئر . وقضى بين أهل البادية أن لا يمنع فضل مائه ؛ ليمنع به الكلأ » . رواه عبد الله بن أحمد في المسند . انتهى .

قال في « القواعد » : لو اشترى شجراً عليه ثمر ، أو أرضاً فيهــا زرع ، أو داراً فيها طعام كثير ؛ صح ، ووقع بقاء الثمر والزرع والطعام مستثنى إلى أوان تفريغه على ما جرت به العادة ، وذلك مجهول . ولو استثنى بلفظه مثل هذه المدة ؛ لم يصح . انتهى .

من جواب لشيخنا : العباءة إذا شراها يظنها شــرقية ، أو السيف يظنه ذكراً ؛ فالعقد صحيح ، وله الرد إن بان أردأ ، كما لو كان أعلى إذا كان البائع جاهلاً به ، نقلته من خطه .

ما قولكم فيمن باع على آخر دراهم اقترضها من آخر ، وقبضها بتمر موصوف، واشترى ــ مع أنه يرجو أن المشتري يقرضها ــ إلى أجل، لأن قبل البيع بأيام وقع مهالجة بيع تمر مؤجل بدراهم مؤجلة ، ثم وقع هذا العقد ، واعترف بالتمر في ذمته وصدقه ، ثم أقبل يلتمس الفساد ؟

الجواب : لم يظهر إلا الصحة للعقد والحالة ما ذكرنا ؛ لأن الاعتبار في مثل ذلك بما في نفس الأمر ، لا بما في ظن المكلف ، كتبه عبــد الله ابن محمد بن ذهلان ، ومن خطه نقلت .

وأجاب عبد الوهاب بن عبد الله : إذا باعه الدراهم بتمر موصوف من غير مواطأة قبل البيع ؛ صح البيع ، كتبه عبد الوهاب بن عبد الله ، ومن خطه نقلت ملخصاً .

سئل أبو العباس عن بيع الكلأ ؟ فأجــاب : أما النبات الذي ينبت بغير فعل العبد ، كالذي ينبته الله في ملك الانسان ، أو فيما استأجره ونحو ذلك ؛ فلا يجوز بيعه في مذهب أبي حنيفة ، وأحمد في المشهور ،

وهو قول أصحاب مالك والشافعي . والمشهور من مذهب الشافعي ؛ جواز بيع ذلك ، وهو المشهور من مذهب مالك في الأرض التي جرت عادة صاحبها بالانتفاع بها ، وفيها نزاع : جوز ذلك ابن القاسم ، ومنعه غيره . وأما اذا كان صاحبها ترك زرعها لينبت فيها الكلأ ؛ فبيع هـذا أسهل من بيع غيره ، لأن هذا بمنزلة استنباته . انتهى .

الحب المختلط بغيره كشعير ؛ لا يكفي رؤية بعضه ، ولا ظاهر صبرته ، وهو مثل صبرة البقال المنصوص عليه . وإن أتلفه متلف ؛ فقيمته يوم تلفه ، لأنه ليس مثلياً . وإذا قال : بعتك على أن تنقدني الثمن إلى كذا ، وإلا فلا بيع بيننا ؛ صح . فإن قال ذلك في بعض ، وبعض قد قبضه وقت العقد ؛ صح أيضا . وهل يتصرف فيما قبضه ، أم لا حتى يمضي الأجل ؟ الظاهر جواز تصرفه فيما قبض ؛ لأنه ملكه . وإن كان قوله : فلي الفسخ ؛ فلا إشكال في جواز التصرف ، من تقرير شيخنا .

قال بن عطوة : سألت شيخنا عن رجل باع ناقة على آخر ، وللشيخ عليها رسم ، وهو متعين للقصاب ، والبائع والمشتري يعلمان ذلك ، فخلاه الشيخ لراعي الناقة ، فقال : والناقة إذا خلى رسمها لصاحبها ؛ جاز لأنه مظلوم . انتهى .

يصح جمع بين الرهن والضمين ؛ لأنهما من مقتضى العقد ومصلحته ، فيقول : رهنتك هذا في كذا وأقبضتك إياه ؛ فيقبل ، ويقبض ، ويضمن الدين الذي به الرهن ضميناً ؛ لأنه إلى الآن في ذمته ، وكذا عكسه ، من تقرير شيخنا .

وإذا باعه ديناراً بكر حنطة ، فلما قبضه أقرضه البائع ، ثم باعه إياه ثانياً ؛ صح ذلك بلا شرط ، قاله شيخنا .

وأما المشتري للعقار الذي أظهر أن السيل الذي قصده من وبل

السوق أنه للغير ، مع أنه لا ينقص قيمته ؛ فلا فسخ له ، قاله شيخنا .

قال ابن عطوة : إذا اشتريت دابة ونحوها من ظالم وهو غاصبها ، ثم عرفها ربها فنزعها بحجة شرعية ؛ رجع المشتري عليه بالثمن . صرح بذلك أبو العباس فيمن خلص مـال غيره من التلف ، إذا لم يقدر على تخليصه إلا بما أدى عنه ؛ رجع به في أصح قولي العلماء ، لأنه ما خلص الدابة من الظالم إلا دراهم المغرور ؛ لقول النبي صلى الله عليه وسلم : « لا ضرر ولا ضرار » . ولا يزال ضرر صاحب الدابة بضرر المبتاع ؛ فيرد عليه الذي خلصها به ، وهو الثمن الذي سلم للظالم على الصحيح. وقد قال في « القواعد » : المغرور كالمأذون له . انتهى .

والذي تقرر لنا : إن شراها بنية الرجوع على ربها ولو لم يعرفه ، اذا كان يمكن معرفته ؛ رجع عليه بالثمن ولو تلفت بغير تفـريط منه ، وكذلك يرجع بما أنفق عليها .

وأما إن شراها لنفسه ، فبانت مغصوبة ؛ فلا رجوع له ، وينزعها ربها ، صرح به في الغصب . وكلام ابن عطوة مثل كلام ابن نصر الله في « الحاشية » ، قاله شيخنا .

ومن « روضة ابن عطوة » : قال ابن فرحون في « التبصرة » : اذا اشترى رجل من السمسار سلعة ، فاستحقت من يد المشتري ، أو ظهر بها عيب ؛ فلا عهدة على السمسار ، والتبعة على ربها . فإن لم يعرف ؛ كانت مصيبته على المشتري . فان سأل السمسار عنه ، فقال : لا أعرفه ؛ حلف . قال : كذا رأيت كثيراً منأشياخنا فعله . وينبني على أصولهم : إن نكل السمسار عن اليمين ؛ أن يعاقبه السلطان على ما يراه . انتهى .

قوله : وإن اشترى منه شيئاً بنصف دينار ؛ لزمه شقه إلى آخره . يعني نصف دينار إن كان له نصف معلوم ؛ لأن كسره حرام ، أو يباع دينار كامل ، ويقسم ثمنه بينهما ، من تقرير شيخنا .

قوله : ولا يصح استثناء مالا يصح بيعه مفرداً إلا في هذه الخ • أي في مسألة السواقط ؛ فلا يصح استثناء ــ من البهيمة ــ مالا يصح بيعه• وليست الثمرة كهي ، بل هي أصل ، قاله شيخنا •

من « القواعد » : من نبت في أرضه كلأ أو نحوه من المباحات ، فهل يملكه بذلك ؟ فيها روايتان : وأكثر النصوص تدل على الملك • وعلى الرواية الأخرى ؛ إنما يثبت له حق التملك ، وهو مقدم على غيره بذلك ؛ إذ لا يلزمه أن يبذل من الماء أو الكلأ إلا الفاضل عن حوائجه • انتهى •

قال ابن عطوة : إذا اشترى شيئا ، وشرط على البائع أن يقبل الثمن عند غيره ، واشترى بما عند الغير من غير أن يجعل الثمن في ذمته ؛ فالظاهر صحة الأولى دون الثانية ، قاله شيخنا •

لكن هنا سؤال : اذا اشترى بأكثر من قيمته بشرط أن يقبل الثمن عند فلان المفلس ، ورضي به ، ثم فسخ البيع بعيب ونحوه ، فهل يرجع المشتري على البائع بالثمن إذا لم يرض بالمحال عليه ، أو بقيمة المبيع ؟ انتهى •

اذا باع على آخر عيناً غائبة بالصفة التامة ، ولم يكن رآها أحد فيما قرب ؛ فالظاهر صحة ذلك ، وهو صريح كلام ابن عبد الهادي ، قاله شيخنا •

في « جمع الجوامع » : التاسع : هل يشترط فيمن باع بالصفة أن يكون قد رأى العين المباعة ؟ ظاهر كلامهم : لا يشترط ذلك•فلو وصفها على وصف غيره ، أو غلبة ظنه ؛ صح في ظاهر كلامهم • وأنه إذا باع موصوفاً في ملكه ؛ يصح ولو لم يكن قد رآه ، حتى ولو لم يكن يعرف صفته • وأنه إذا باعه بالصفة إن ظهر على ما وصف ، وإلا كان له الفسخ•
وبيع الصفة قريب من السلم • والسلم يصح فيه وصف عين غير

معروفه ، حتى ووصفه عيناً معدومة ، فكذا هنا . انتهى .

ومن « بدائع الفوائد » لابن القيم : ومن مسائل الفضل[1] بن زياد القطان ، قال : سألت أبا عبد الله عن القطن نبيعه فيرفع طرف العدل خمسة منا . قلت : وربما زاد فنحسبه ؟ فرخص فيه ولم ينكره على طريق الصلح.قلت : فإنا نبيع بيعاً آخر ، نبيع القطن في الكساء ؟ فقال : هذا أحب إلي من ذلك ؛ لأنه يكون بمنزلة التمر في جلاله وقواصره ، ما زال هذا يباع في الإسلام . قلت : فإنهم يحملون على أن نكشفه . فقال : هذا ضرورة ، وليس عليكم هذا . قال القاضي : إنما يشترط كشفه على الرواية التي جاز بها بيع الجراب قبل حله . وقوله : بيعه بظرفه أحب إلي من أن يحتسب بوزن الظرف ؛ لأنهم ربما اختلفوا في وزن الظرف . انتهى .

قلت : قول أحمد بيع القطن في الكساء أحب إلي . وقوله : لأنه

قلت : قول أحمد : بيع القطن في الكساء أحب إلي . وقوله : لأنه بمنزلة التمر في جلاله وقواصره ، وما زال هذا يباع في الاسلام . يؤخذ منه بيع المغيبات في الأرض ، كالجزر والقلقاس ، والسلجم ونحوها ، بل أولى . وما زال هذا يباع في الإسلام ، ويتعذر عليهم بيع المزارع إلا هكذا ، وعلمهم بما في الأرض أتم من علم المشتري بما في الجراب والأعدال ؛ لأنهم يعرفونه بورقه ، ولا يكاد تختلف معرفتهم به ، بل ربما كان اختلاف مافي الجرب والأعدال أكثر من اختلاف المغيب في الأرض . انتهى ملخصاً .

قال في « النهر الفائق شرح كنز الدقائق » للحنفية : لو باعه جميع ما في هذا البيت ، أو الصندوق ، أو الجوالق ؛ فإنه يصح ، لأن الجهالة يسيرة ، وشراؤه ما لم يره جائز ؛ لما روى ابن أبي سعيد[2] وغيره مرسلاً

---

(١) في نسخة مكتبة الرياض : (الفضيل) .

(٢) في نسخة مكتبة الرياض (ابن سعيد) .

عن مكحول مرفوعاً : « من اشترى ما لم يره فله الخيار إذا رآه ، إن شاء تركه وإن شاء أخذه » . ولا خيار لمن باع ما لم يره . انتهى .

ومن جواب لأبي العباس ابن تيمية : وأما إذا تواطآ على أن يعطيه دراهم بدراهم إلى أجل ، وتحيلا على جواز ذلك بعض الطرق ، كالعينة وغيرها من الطرق المكروهة ؛ لم يبارك الله لهذا ولا لهذا ، مثل أن يبيعه بعض ملكه بيع أمانة على أن يشتريه منه فيما بعد بأكثر من الثمن ؛ فهذا من الربا الذي حرمه الله ورسوله . انتهى .

ومنه : أهل الفقه والأصول جعلوا حكم الفاسد أنه يفيد الملك بالقبض ، بخلاف الباطل .

وقال في كتاب البيع : وإنما ملكه لوجود ركن البيع من الأهل والمحل . انتهى .

وقال في « الدرر » : إنه يملك برضى البائع صريحاً أو دلالة ؛ بأن قبضه في مجلس العقد ولم ينهه البائع .

وقال في « مختصر القدوري » : وإذا تغيرت العين المغصوبة بفعل الغاصب حتى زال اسمها وعظمت منافعها ؛ زال ملك المغصوب منه عنها ، وملكها الغاصب وضمنها ، ولم يحل له الانتفاع بها حتى يؤدي بدلها . وهذا كمن غصب شاة وشواها أو طبخها ، وحنطة فطحنها ، وحديداً فاتخذه سيفاً ، أو صفراً فعمله آنية . فإن غصب فضة فضربها دراهم ، وذهباً فضربه دنانير أو آنية ؛ لم يزل ملك مالكها عنها عند أبي حنيفة . ومن غصب ساجة فبنى عليها ؛ زال ملك مالكها ، ولزم ضمان قيمتها . انتهى . وعلى الهامش : على بدلها .

هذا استحسان ، والقياس أنه يحل له الانتفاع بها قبل الأداء ؛ لأن الضمان وجب في ذمته كما في الشراء . انتهى .

من « البدرية » : « من مختصر خليل المالكي وشرحه لبهرام » ، قوله : وإنما ينتقل ضمان الفاسد بقبضه . يريد أن ضمان الفاسد لا ينتقل

في الفاسد إلا بقبضه ، وهو مذهب ابن القاسم . وقال أشهب : يضمنه المشتري بالقبض ، وبالتمكين منه ، ويدفع إلى البائع .

قوله : فان فات مضى المختلف فيه . أي وإن فات المبيع بيعاً فاسداً ؛ مضى بالثمن إن كان مختلفاً فيه . انتهى .

الجذام : قراح في طرف الأنف والأصابع ، قاله شيخنا .

قال ابن عطوة : المبيع بعقد فاسد ، والمردود بعيب ؛ يرده المشتري في المكان الذي قبضه فيه . ومن قال لرجل : بع على آخر ، فأنا لا أستوفي حقي إلا بعدك ؛ تحاصا ، ولا عبرة بالوعد . انتهى .

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : وأما شرط التمر في الخصف ؛ فلم أظفر فيه بنص . وقوله : لاستخراج ذلك بالحساب . فالمراد به في الثمن لا في المبيع ؛ لأن المبيع لابد من معرفته حال العقد . لكن لو باع سهماً من ألف سهم ؛ صح . انتهى .

يجوز بيع الوقف المتحقق تلفه . والمجهول أيضا يصح بيعه للحاكم ، ويصرفه في المصالح ، قاله شيخنا .

عرض عليه ورقة بخط شيخه أحمد بن ناصر ، حاصلها أن فلاناً اشترى من فلان نصف نخلات معلومات بثمن معلوم ، ثم إنه آجره البائع على سقي نصفها الباقي بالثمن المذكور في القيظ دور ثلاث ، وفي الشتاء دور عشر . انتهى . هكذا مثبتة ، ونقلها غير متعرض لها ، فراجعته ؛ فقال : إذا كان حياض النخل معلومة بالمشاهدة ؛ صح ، مع أنه عنده فيها ثقل .

قال في « جمع الجوامع » : أو يشترط المشتري أن لاخسارة عليه ، وإن خسر رجع بالخسارة ، أو رده ، أو إن نفق وإلا رده ، أو إن غصب، أو سرق ، أو نهب ؛ رجع بثمنه ، وتمامه فيه . يعني فيصح البيع ويفسد الشرط ، ولمن فات غرضه ؛ الفسخ ، أو أرش فقد الشرط . فلو سرق

أو غصب ؛ جاز له الفسخ ، لأنه فات غرضه ، وهو ضمانه عن الغصب ، قاله شيخنا .

قوله : كاتبه أو راسله إلى آخره . المذهب خلافهـا . وإذا رأى العقار بالمشاهدة ؛ صح شراؤه ولو لم يعرف دقله[1] من خضريه . كما تصح المساقاة عليه كذلك ، قاله شيخنا .

قال ابن عطـوة في « روضته » : قليـل البصر إذا ادعى أنه لم ير المبيع ، وأمكن صدقه ؛ قبل قوله ، والبيع باطل فيما يظهر . انتهى . وهذا موافق للمذهب ، قاله شيخنا .

قوله : وإن باعه شيئاً ، أو وهبه ، ثم أقر به لغـيره الخ . إن كان إقراره في خيار المجلس ؛ بطل البيع . وإن كان في خيار شرط ، فإن كان في حالة يجوز له فيهـا الفسخ بلا رد ثمن ؛ سمع إقراره وبطل البيع ، وإلا لم يقبل على المشتري إلا برد الثمن ؛ لأن إقراره كفسخه الخيار . ويحتمل أنه يقبل ؛ فيبطل البيع ، لأن الإقرار أقوى ؛ لتعلق حق الغير به . وأما إذا صدقه المقر له ، وقلنا : إنه لا يقبل إقراره على المشتري ؛ فإنه يأخذ منه قيمته أو ثمنه ، من تقرير شيخنا .

قولهم : في العرايا خمسة أوسق فأقل الخ . فان اشترى ذلك فأكله ، هل يجوز له شراء غيره ؛ لأنه عقد آخر ، وربما أن له عيـالاً كثيرة ، أم لا ؟ الظاهر جوازه ، ووافق عليه عبد الوهاب بن عبد الله ، وخالفهما عبد الله بن أحمد .

قال ابن عطوة : أطلق الأصحاب جواز بيع المغصوب من غاصبه . وظاهر إطلاقهم سواء كان بثمن المثـل أو دونه ، ولم أقف لأحـد من الأصحاب على تقييده بأن صحة ذلك كونه بثمن أمثاله ، وثمن المثـل ليس بشرط لصحة البيع ممن يصح بيعه ؛ إذ هذا تصرف صدر من أهله في محله فصح ، ولا فرق بين المغصوب وغيره على ما صرح به الأصحاب.

---

(١) الدقل : ارداٴ التمر .

غاية ما يقال فيه : إنه بيع مضطر صدر منه ضرورة ، ولولاه ما باع ، وتمامه فيه ٠

والظاهر : إن كان الغاصب يقول : بعه علي بكذا وإلا منعتك منه ؛ فلا يشك في عدم الصحة ، لأنه ملجأ بغير حق ٠ وإن كان قال : أنا اشتري منك بكذا إن أردت ؛ توجه قول الشيخ ابن عطوة ، مع أنا لا نجسر أن نجزم بالصحة حتى يملكه ربه ، أو يرفع يده عنه له ، أو يشتريه بثمن المثل ، قاله شيخنا ٠

واذا شرى ألف تمر موصوف في ذمة صاحبه بمائة محمدية معجلة ؛ صح ٠ وهذا هو السلم ؛ فلا يجوز فيه خيار ٠ وإذا قال : بعتك على أن تنقدني الثمن إلى ثلاث ، أو تضمن لي فلاناً ، أو ترهن عندي كذا ، وإلا فلي الفسخ ٠ فإن أراد لزوم البيع ؛ صح لتركه بعض حقه ، بخلاف قوله : وإلا فلا بيع بيننا ؛ فانه ينفسخ بمضي الأجل قبل الإتيان بما شرط ، من تقرير شيخنا ٠

إذا باعه بشرط أن يرهنه المبيع أو غيره في الثمن ؛ فله الفسخ إن لم يرهنه ، ولو بعد بيع المبيع أو رهنه ، ولو متراخياً ، قاله البلباني ، ووافقه شيخنا ، وزاد : لسبق حق البائع على المشتري الثاني ٠ انتهى ٠

ومن كلام ابن عطوة : قال شيخنا في رجل وقف وقفاً وأشهد عليه ، ثم باعه على رجل لم يعلم بالحال : إن الوقف والحالة هذه باطل غير لازم ، بل يحكم الحاكم ببطلان الوقف مراعاة وحفظاً لمال المغرور ٠ ولو فتح هذا الباب ؛ لتسلط كل مكار وظالم على أموال المسلمين ، واتسع بذلك فتق لا يرقع ، وفتح فاها لذلك كل شيطان لا يشبع ، ويأبى الله ورسوله أن يجمع لهذا الخادع ولأولاده ماله المباع ، ودراهم المخدوع ، وقد أكذب نفسه ، وأكذب شهوده ببيعه ٠ فإذا شهدوا بالوقف أنه وقفه ، واذا هو قد باعه ؛ فكما قال الموفق : فهي تكذبه

وهو يكذبها . فإذا شهدت البينة بالوقف ؛ فقد أكذبها بالبيع فبطلت ، وهو كذلك .

ولا حيلة ، ولا ظلم ، ولا خديعة ولا غش بأكبر ولا أعظم من رجل وقف ، أو وهب ماله لأقرب قرابته سراً خفياً ، ثم يبيعه على مسلم غاراً ، ثم ينتصب لذلك شهود وقضاة ينصرونه على ذلك ، لأكثر الله في الأرض منهم ، وتمامه فيه .

وكل شخص آخــر يبيع عقاره من نفسه بثمن معلوم ؛ ففعل ، ثم أقبل المشتري يدعي فساد العقد بأنه يجهل المبيع وقت العقد . فما صفة يمين الموكل ، هل تكون على البت ، أم على نفي العلم ؟

الجواب : صفة يمين الموكل ؛ أنه لا يعلم صحة ما قال الوكيــل في نفي الصحة ، كتبه عبد الله بن محمد بن ذهلان ، ومن خطه نقلت .

ومن جواب لشيخنا : وأما مسألة الوكالة ؛ فالظاهر أن كلام ابن قندس على قول : ومقتضى إطلاقهم وتعليلهم ؛ عدم احتياج الوكيــل إذا تولى طرفي العقد إلى إذن الموكل . وعبارة « المغني » وغيره التي استدل بهــا في « الانصاف » في ذلك على المــذهب كالصريح فيه . وعبارته :

فصل : وإذا وكل شخصاً في بيع عبده ، ووكله آخــر في شرائــه ؛ صح ... إلى أن قال : المذهب أنه يجوز له أن يشتريه له من نفسه ؛ لأنه أذن له في طرفي العقد ، فجاز أن يليهما إذا كان غير متهم ، كالأب يشتري من مال ولده لنفسه . انتهى .

فقوله : إذا كان غير متهم ، وتشبيهه بالأب ؛ كالصريح فيه ، وكان في هذه عندنا بعض شيء ، هل يحتاج لإذن ، أم لا ؟ ونقــل أخي عن الخزرجي أنه يحتاج لإذن .

وأما بيع الوكيل على زوجته ، وولده ، ووالده ، ونحوهم حــال كونهم وكلاء لغيرهم ؛ فالظاهر جزماً بصحته ، بل هو أولى من مسألة

تولي طرفي العقد ؛ لأنه ، أي الولد ونحوه ، إنما هو وكيل في قبول أو ايجاب لغيره فقط ، وحقوق العقد تتعلق بالموكل دون وكيله•انتهى• من خطه نقلت •

قوله في بيع الصفة : ويشترط قبض هذا النوع أو ثمنه في المجلس إلى آخره • وفي خيار الشرط : ولا يصح في بيع القبض شرط لصحته ، كصرف وسلم الخ • فلو قال : بعتك هذا الدينار بكر حنطة صفته كذا ، بشرط الخيار إلى كذا ؛ ففيها ثقل ، والأقرب الصحة ؛ لأنه بيع معين بموصوف هو الثمن ، والحاضر هو المثمن • ويحمل قولهم : ولا يصح في بيع القبض لعوضَيْه أو أحدهما شرط لصحته ، كما لو قال : بعتك عبداً صفته كذا بكذا ، ولم يقل : بهذا • وقد صرحوا في باب الخيار بما إذا كان الثمن في الذمة وما حكمه ، وأنه لو قال : بعتك هذا بكربُر صفته كذا وكذا ، بشرط الخيار الى كذا ؛ صح ، من تقرير شيخنا •

قال في « المغني » : وإن اشترى منه سلعة على أن يرهنه بها شيئاً من ماله يعرفانه ، أو على أن يعطيه بالثمن حميلاً يعرفانه ؛ فالبيع جائز• فإن أبى تسليم الرهن ، أو أبى الحميل أن يتحمل ؛ فالبائع مخير في فسخ البيع ، وفي إقامته بلا رهن ولا ضمين ، فان رضي ؛ لزمه البيع • انتهى•

ومن « الرعاية الكبرى » **فصل :** فإن باعه بثمن حال نقده ، ثم اشتراه بأكثر منه نسيئة ؛ لم يجز ، نص عليه • قال المصنف : ويحتمل الصحة • وإن اشتراه بدونه نسيئة ، أو بنقد آخر مطلقاً ، أو بسلعة أخرى ، أو بمثل ثمنه من جنسه نقداً ، أو بأقل أو بأكثر ؛ جاز •

قال المؤلف : ويحتمل التحريم اذا اشتراه بنقد آخر •

من كتاب « التفريع » للمالكية **فصل :** في العينة وبيع إلى أجل : ومن أسلم في عرض ثمناً معلوماً ؛ فلا بأس أن يبيعه من بائعه قبل قبضه بثمن مثله ، أو أقل منه ، ولا يجوز أن يبيعه بأكثر من الثمن الذي سلم

إليه فيه ، ولا بأس أن يبيعه من غير بائعه بمثل ثمنه ، أو أقل أو أكثر منه ؛ بدليل : ولا يجوز أن يؤخر ثمنه .

ومن باع سلعة إلى أجل ؛ فلا يجوز أن يشتريها نقداً ، ولا إلى أجل أدنى من أجلها بأقل من ثمنها الذي باعها به ، ولا يجوز أن يشتريها إلى أبعد من أجلها بأكثر من ثمنها ، ولا بأس أن يشتريها إلى أبعد من أجلها بمثل ثمنها أو أقل منه .

فصل : منه : ولا خير في العينة وهي : أن يطلب الرجل من الرجل سلعة ليست عنده ؛ فيقول له : اشترها من مالك بعشرة نقداً ، وهي لي باثنى عشر إلى أجل . هذه العينة وما أشبهها . انتهى .

من « حاشية ابن قندس » **فائدة** إذا دفع إليه شيئاً بعوض ولم يذكر الثمن ؛ فعند أبي العباس يصح البيع ، ويكون على ثمن المثل .
وذكر ابن القيم في « إعلام الموقعين » : الصحة في البيع منصوص أحمد ، والمسألة في « المغني » و « الشرح » في الغصب عند قولهم : إنه يضمن بقيمته يوم غصبه .

قال ابن القيم : وإنه مسألة السعر ، يريد أن البيع يصح من غير معرفة الثمن ، كما صححه شيخنا . ولا فرق بين أن يقع البيع من غير ذكر الثمن ، أو بذكر ثمن مجهول ؛ كما قيل في النكاح . وقد جاء في ذلك رواية عن الإمام أحمد بقوله : على الأصح فيها . فعرف أن ذلك رواية عن الإمام بالصحة . انتهى .
إذا باعه شيئاً بشرط أن يبيعه إياه ، أو يبيعه لزيد بثمن كذا ، أو بالثمن الذي عقدا به أولا ؛ فالشرط فاسد ، ولمن فات غرضه ؛ الفسخ . وإن كان الثمن الذي شرط عليه أن يبيعه المبيع به زائداً عن الثمن الأول ، أو ناقصاً ؛ ففيها تردد ، هل يبطل البيع ، أو الشرط فقط ، ولمن فات غرضه الفسخ ؟ من تقرير شيخنا .

قال في « الفروق » : ولو باعه شاة على أنها حامل ؛ لم يصح • ولو باعه أمة بهذا الشرط ؛ صح البيع والشرط • فإن كانت غير حامل ؛ لم يرجع على البائع بشيء • والفرق أن الحمل زيادة في الشاة ، والغالب سلامتها فيه ؛ فشرطها في العقد معقود عليه ، وبيع الحمل في البطن لا يصح لجهالته • ويبطل في الأم أيضا ؛ لأن الصفقة جمعت معلوماً ومجهولاً ، فيبطل فيهما بخلاف الأمة ؛ فإن حملها عيب ، لأن تلف الآدميات يكثر • فاذا شرط في البيع ؛ كان كالبراءة من العيب ، فكأنه باعها على ما فيها من العيب فصح ، كما لو باعها على أنها عمياء أو عرجاء ، فظهر الفرق • انتهى •

ومن قبض قلادة بعقد فاسد ، وخلطها بأخرى ، فما عرف ؛ رده لربه ، وما عرفه ؛ له أخذه ، والباقي يوقف حتى يصطلحا ؛ لاختلاط أحد المالين بالآخر ، ولجهالة عينه ، فطريقه الصلح ، قاله شيخنا •

وإذا باع وكيل اثنين عبديهما صفقة واحدة على اثنين ؛ قسط الثمن على قيمتيهما إن علمت ، وإلا تصالحا ، قاله شيخنا •

قال ابن عطوة : سألت شيخنا : إذا كان لي تمر ، فجعلت منه في زنبيل ، أو خصفة ، وعصرت دبسه ، هل يجوز أوفي به ، أو أشتري به ، أم لا ؟

فقال : لا يحل أن توفي به ، وإن شريت به فبينه ، أو ارم به في تمر كثير • انتهى •

واذا اشترى عقاراً ، وأقام في ملكه زمناً طويلاً ، ثم ظهر أن البائع لا يملك إلا بعضه ، ففسخ المشتري لتفريق الصفقة ، وقد مات بعض النخل في تلك المدة ؛ فما مات فهو من ضمان المشتري ، كما لو تلفه كله ، ولا يضمن نقص الأسعار ، كما لو كان غالياً وقت العقد ، رخيصاً وقت التلف • وإن نقص بسبب طول النخل ؛ فالظاهر أنه كعيب حدث

عنده • وإن قلع تراب الأرض ؛ لم يلزمه رده • لكن إن نقص بسببه ؛ فهو عيب • ولو صح البيع في النخل ، وفسد في الأرض ؛ قسط الثمن على قيمتهما • فإن اختلفا ولا بينة ؛ فقول المشتري ، لإنكاره ، فكأنه أنكر قبض جزء من المبيع ، من تقرير شيخنا •

إذا قال : بعتك هذه السلعة ، ولم يبين الثمن ؛ قال أبو الخطاب : لايصح • وقال أبو العباس : يصح ، وينصرف إلى ثمن المثل كالنكاح ، وأتى على ذلك بدلائل ، آيات وأحاديث • انتهى •

اذا اختلف المتبايعان في قدر المبيع ، وكذب البائع الحس ؛ قبل قول المشتري بيمينه إن صدقه الحس • وان اختلفا في عينه ؛ تحالفا وبطل البيع • ولو قال مالك نصف دار لآخر : بعتك نصف هذه الدار ؛ صح ، ولو لم يقل : نصيبي ، قاله شيخنا •

وإن شرط الدابة كثيرة اللبن ؛ صح ، والمرجع فيه إلى العرف • وإن قال : تجيء كل يوم كذا ؛ فشرط فاسد ، ولمن فات غرضه الفسخ•

وإذا اشترى عقاراً ، وللعقار شرك في بئر خارج عنه يسقى منه بعض الأحيان ؛ دخل في البيع ، لأنه من حقوقه ، بخلاف الفحال[1] الخارج عن العقار ؛ فلا يدخل إلا بشرط • وشرك البئر المذكور ؛ كالسيل ، وطريقه يتبع وهو خارج ، وكذا طريقه ، من تقرير شيخنا •

قال ابن عطوة : إذا جلب دابة ، وذكر صاحبها أنها حامل يذكر ذلك لمن ساومه ، ثم باع ولم يشرط ذلك للبائع حين العقد ، ثم بانت حائلاً ؛ فلا رد ولا أرش •

ويصح شرط الحوالة قبل البيع بثمن المبيع ؛ لأنها ليست من موجب العقد ، ولا مقتضاه ، ولا حقاً من حقوقه • وكذا لو شرط البائع أن لا يحيله بالثمن ؛ صح الشرط ولزمه به ، قاله شيخنا • انتهى •

---

(١) الفحال : جمع فحل : حصير يتخذ من فحّال النخل •

ومن كلام له أيضا على قوله : أو إلى الحصاد ونحوه •فيلغو ويصح البيع ، ولمن فات غرضه ؛ الفسخ ، أي في جميع هذه المسائل • فإذا لم يختلفا إلا بعد حضور الأجل ، كالحصاد ونحوه ؛ فلا فسخ لأحد منهما ، لأنه لم يفت غرضه ، ولا أرش • وأما إذا فات الغرض (مثل أن يشتري ما يساوي مئة بمئة وخمسين مؤجلة ؛ فقد فات الغرض) وهو التأجيل؛ فالخيار هنا للمشتري ، فلو أراد البائع الفسخ ؛ لم يكن له ذلك ، لأنه ما فات غرضه • وربما تنعكس الصورة ، بأن يبيع البـائع المبيع بمائة مثل قوله : بعتك بكذا غائباً ، ولم يدر ما محله ووقته ؛ فالمشتري مخير الأجل وصح البيع • وقال المشتري : خذ التمر حاضراً ؛ فقد فات غرض البائع ، فله الفسخ ، أو أرش نقصه حالاً • وإن كان اختلافهما بعـد حلول الأجل المجهول ، وكان مما يدرك ؛ فلا خيـار لأحدهما ، والبيع صحيح ؛ ولأنه لم يفت أحدهما غرضه • وأما إذا كان الأجل لا يدرك ، بين نقد الثمن حالاً ، أو فسخ البيع ، وتمامه فيه •

قال في « المغني » : **فصل :** وإن باع مدي تمـر رديء بدرهم ، ثم اشترى بالدراهم تمراً جنيباً ، أو اشترى من رجل دينـاراً صحيحا بدراهم ، وتقابضا ، ثم اشترى منه بالدراهم قراضة من غير مواطأة ولا حيلة ؛ فلا بأس به[1] •

---

(١) وعلى هامش الأصل مسألة : رجل أسلم إلى آخر في طعام معلوم إلى اجل معلوم ، ثم طلب المستحق المذكور من المستحق عليه المذكور أن تمر إلى أجل مجهول ، والتمر الحاضر أرخص من الغائب ، فإذا ألغي غير صحيح ، والله أعـلم ، نقلته من خط الشيخ المبجـل عبـد الرحمن ابن حسن بن الشيخ محمد بن عبد الوهاب ، رحمهم الله وأسكنهم الجنة ، نقلته من خط الشيخ رحمه الله حرفا بحرفـوأنا الفقير الىالله عبد الرحمن ابن محمد بن ناصر .

الجواب : لا يصح البيع المذكور ؛ لأنه اعتياض عنه دين السلم ، وهو يبيع عليه ارضا يملكها بدين السلم المذكور في مجلس عقـد السلم ، فهل يصح البيع ، أم لا ؟

وقال ابن أبي موسى لا يجوز إلا أن يمضي إلى غيره ليبتاع منه فلا يستقيم له ؛ فيجوز أن يرجع إلى البائع فيبتاع منه . قال أحمد في رواية الأثرم : يبيعها من غيره أحب إلي . قلت له : فإن لم يعلمه أنه يبيعها منه ؟ قال: يبيعها من غيره فهو أطيب لنفسه ، وأحرى أن يستوفي الذهب منه ؛ فإنه إذا ردها عليه ، لعله أن لا يوفيه الذهب ، ولا يحكم الوزن ، ولا يستقصي ، يقول : هي ترجع إليه .

فظاهر هذا أن هذا على وجه الاستحباب ، لا الإيجاب ، ولعل أحمد إنما أراد اجتناب المواطأة على هذا ، ولهذا قال : اذا كان لا يبالي اشتري منه أو من غيره ؛ فنعم ثم ذكر الحديثين . انتهى .

قال ابن القيم في « الإغاثة » : والصحيح أن البائع يملك حبس السلعة على الثمن حتى يقبضه ، وعلى هذا : لو دفع الثمن إلا درهما ؛ فله حبس المبيع كله على باقي الثمن ، كما تقول في الرهن . انتهى .

إن أعسر مشتر بالثمن أو بعضه الخ . الظاهر ولو درهما كالصداق ، قاله شيخنا .

ما قولكم فيمن أقر أني بعت داري من زيد بمئة ، فلما ذكره الشاهد للمقر له ؛ قال : ما شريتها إلا بثمانين . فهل يتحالفان ، أم يبطل الاقرار بحلف المقر : ما بعت إلا لما أقررت به ؛ لأنه لم يعلم إلا من جهته ؟

فأجاب شيخنا عبد الله بخطه : يتحالفان على ما ذكروه في الاختلاف في قدر الثمن ، والله أعلم .

قال شهاب الدين ابن عطوة : اذا باع البستان واستثنى منه نخلة ، وشرط على المشتري سقي النخلة وسائر كلفها ؛ فالبيع صحيح ، والشرط فاسد فيه أحكام الشروط الفاسدة اذا لم يشترط سقيها والقيام بأمرها مدة معلومة ، قاله شيخنا .

ووجدت بخط الشيخ عثمان بن أحمد بن قائد **فائدة : إذا قال : بعتك نخلي ماعدا هاتين النخلتين ، واستأجرتك على سقيهما مدة معلومة ،**

بكذا ؛ صح ، إذ قصاراه أنه جمع بين بيع وإجارة ، والجمع بينهما صحيح ، ويرجع في السقي إلى العادة ، قاله شيخنا •

ومن كلام أبي العباس ابن تيمية قال : ونص على أنه إذا كان المقصود باشتراط الخيار أن يستوفي المشتري منافعها ، ثم يفسخ البائع العقد ، ويرد الثمن ، ويسترجع الدار ؛ لم يجز ، لأنه بمنزلة أن يدفع إليه المشتري دراهم قرضا ، ثم يأخذها منه ، ومنفعة الدار ربح • وأطلق في رواية أبي طالب أن الشراء اذا كان بثمن المثل ؛ فهو جائز ، وذكر فيما إذا شرط الخيار إلى أجل ؛ فهو جائز ان لم يكن أراد حيلة ممن أراد أن يقرضه قرضاً : يأخذ منه العقار أو الشيء فيستغله ، ويجعل له فيه الخيار ليرجع • قال الأثرم : ليربح فيما أقرضه ، فهذا حيلة • فإن لم يكن أراد هذا ؛ فلا بأس • قيل لأبي عبد الله : فإن أراد إرفاقه أن يقرضه مالاً ، فخاف أن يذهب ، فاشترى منه شيئاً وجعل له الخيار ، وإنما أراد إرفاقه ولم يرد حيلة الربح ؛ فقال : هذا جائز • انتهى •

شخص أراد بيع عقاره من آخر بشرط الخيار إلى أجل معلوم ، فقال المشتري : وكلني أبيع من نفسي ، فوكله بناء منه على أنه يثبت له الخيار ، فلما اشترى المشتري من نفسه ؛ قال : لا يصح شرط الخيار لك • فالظاهر أن للموكل الفسخ ، فيكون كالشرط الفاسد الذي لم يثبت ؛ فله الفسخ ، لأنه لا يثبت خيار الشرط لمتولي طرفي العقد ، كخيار المجلس ، ذكره في حاشية « الاقناع » من تقرير شيخنا •

ما قولكم في قولهم في الخيار : ولا يصح في عقد حيلة ليربح في قرض ؛ فيحرم ولا يصح • هل من ذلك ما يفعله أهل هذا الزمان : إذا احتاج أحدهم الى نقد ؛ تواطأ هو وغيره على أن يبيعه عقاره ، ويشرط له خياراً معلوماً ، وعلى أن له من غلته كذا جزءاً ، ثم يتعاقدان ، وربما أن البيع بدون ثمن المثل ، هل يكون ذلك من بيع الحيلة أم لا ؟ ومع

هذا ، إن المشتري إذا أراد رفع يد البائع ، وأراد الانتفاع به ، واستغلاله به في تلك المدة ؛ لم يمكنه البائع من الانتفاع به ولا استغلاله ؟ وهل إذا لم يقم بينة بالتواطىء قبل العقد ، ووجدت قرينة مثل أن تقوم بينة أن المشتري لو أراد الانتفاع بالمبيع واستغلاله في تلك المدة ؛ أن البائع لم يمكنه من ذلك ، ولم يعقد معه ، هل تقبل أم لا ؟ ومتى قيل بالصحة ، إذا تمت شروطها ، وتصرف البائع في الثمن ، هل يبطل خياره كما صرح به في « المبدع » وأنه أصح الوجهين ، أم لا ؟

الحمد لله الملهم للصواب : العقد المذكور من عقود الحيلة المحرمة ، وتقبل البينة بالقرينة المزبورة ، الدالة على عدم إرادة العقد الشرعي ، وتصرف البائع بالثمن ليس مسقطاً لخياره ، كتبه محمد الحنبلي أي الخزرجي . وما في « المبدع » : تصرفه في المبيع . والمذهب أن الآخر ليس مسقطاً لخياره . انتهى .

ما قولكم فيمن باع عقاره من آخر بأقل من ثمن مثله بشرط الخيار للبائع مدة ، لكن الخيار سبب للتوثق وأخذ مصالح النخل ، ثم ساقى المشتري على النخل بجزء من ثمرته بلا إذن البائع ، فلما كان قبل الجذاذ ، أتى البائع بالثمن ، وفسخ الخيار . فهل للعامل شيء من الثمرة ، أم يرجع بأجرة عمله على المشتري ، وهل تكون الثمرة للمشتري ، أم لا ؟

فأجاب شيخنا : لا تصح المساقاة والحالة ما ذكر ، والثمرة لبائع العقار . وظاهر السؤال أن البيع المذكور حيلة ، والحيل حرام ولا يصح معها العقد . قال الموفق والشارح : قال أيوب السختياني : إنهم ليخادعون الله كما يخادعون الصبيان ، لو أتوا الأمر على وجهه ؛ لكان أسهل علي ، وهذا والعياذ بالله عادة أهل الشمال ، يقول البائع للمشتري صورة : أعطني كذا دراهم أبع عليك بها نخلي ، وأعمره منك بكذا

سهماً من ثمرته ربحاً في الدراهم ، ولي الخيار الى مدة كذا . وينظرون إلى غلاء السعر ورخصه ؛ فيجعلون السهم على قدر الأسعار .

قال في « الانصاف » : لو شرط خيار الشرط حيلة ليربح فيما أقرضه ؛ لم يجز ، نص عليه ، وعليه أكثر الأصحاب . قلت : وأكثر الناس يستعملونه ويتداولونه فيما بينهم ، فلا حول ولا قوة إلا بالله . انتهى . فمن كان له حجة شرعية في تجويز مثل هذه الحيل ؛ فليبين الحجة ، والله أعلم ، ومن خطه نقلت بعد المراجعة مراراً .

ومن جواب للشيخ محمد بن اسماعيل بعد كلام له سبق ، في مراجعة وقعت بينه وبين تلميذه أحمد بن محمد بن بسام : وقولك وفقك الله : إنك ساد باب الخيار ، فحاشا لله ، ومعاذ الله أن أسد بابه ، وأنكر صوابه ، بل أنا ساد باب فعل أهل هذا الزمان من أهل هذه الديرة ؛ لأني لم أره موافقاً لما ذكره أهل العلم ، بل مخالف له شرعاً أصلا وفرعا ، فأنت تعلم أن أهل العلم مصرحون في باب الخيار أن البائع بشرط الخيار لا يستحق قبض الثمن إلا بعد انقضاء مدة الخيار ، وإن قبضه ؛ حرم عليه التصرف فيه . فإذا كان البائع لا يستحق قبض الثمن ، والعقد لا يقتضي إقباضه إياه ، ودخل المشتري والبائع البيع مجمعين على إقباضه إياه ، والتصرف فيه ، قاصدين ذلك ، ناويين له قبل العقد ؛ فليس المقبوض بثمن ولو سمياه ثمنا ، وإنما هو قرض . فإذا انتفع المشتري بغلة المبيع ؛ كان هذا هو الذي صرح أهل العلم بتحريمه وبفساد عقده . وإن أحمد نص على تحريمه إلا في مبيع لا ينتفع به إلا بإتلافه ، أو على أن المشتري لا ينتفع بالمبيع في مدة الخيار . فإن طالعت كلامهم وتأملته ؛ رأيت ذلك صريحاً . وأما قولك : إنك لا ترفع إلى قول القائل به رأسا . فوالله إن جاءني منك على صحة فعلهم دليل — من كلام أهل العلم — واضح قاطع ، وبرهان صريح ساطع ؛ لأقبلنّه بالآماق ، ناشراً له على الأحداق ، ولأعلنن بقبوله ، ولأعملن بمدلوله ؛ فالحق أحق أن يتبع .

وأما قول الشيخ موسى في « مختصره » : يحرم تصرف أحدهما بغير إذن الآخر ؛ فهو كذلك ، والحكم على ذلك . لكن هذا الإذن ونيته حادثان من البائع والمشتري بعد العقد ، لم يريداه ، ولم ينوياه قبل العقد ، بل داخلان البيع على أصله الشرعي ، ثم حدث هذا الإذن بعد ذلك . وإلا فإن أراداه ونوياه قبل العقد ، ودخلا البيع عليه ، وعلى انتفاع المشتري بغلة المبيع ؛ حرم وبطل البيع ، لأن الذي يقبضه البائع قرض ، فكان هذا هو الخيار المشروط حيلة ؛ لربح في القرض ، فحاشا شهاب الدين عن ذلك أن يكون أجازه ، وكتب عليه ، اللهم إلا أن يكون عقداً علم قاعدة أهله ونيتهم ، وأنهم على الأصل الشرعي ، أو في مبيع لا يأخذ المشتري له غلة ، ألهمنا الله وإياك رشدنا .

وله أيضا بعد كلام له سبق لما راجعه ثانياً ، قال : فأما قول سليمان ابن محمد بن شمس : إن الأصحاب قد دونوا صحة بيع الخيار . فأنا لم أنكر صحته ، بل أنا مصرح لك في الكتاب الذي جاءك بصحته ، موضح لك جوازه إذا كان على القاعدة الشرعية التي صرح بها أهل المذهب وبنوه عليها . وأما قول سليمان : إني قائل : إن الأصحاب مصرحون بعدم قبض الثمن . فأنا لم أقل ذلك ، فتدبر كتابي ؛ فأنا لم أقل إلا أن الأصحاب مصرحون بعدم استحقاق البائع قبض الثمن إلا بعد انقضاء مدة الخيار . وليس قولي هذا بالذي نسبه إلي ؛ فإن هذا نفي للوجوب ، وليس بنفي للجواز . وأما استدلاله على وجوبه بانتقال الملك إليه ؛ فليس ذلك بدليل عليه . فلو انتقل الملك إليه ؛ فالتسليم ليس بواجب ، فقد صرح في « الاقناع » وغيره بعدم وجوب التسليم إلا بعد انقضاء مدة الخيار ، فطالعه وتأمله .

وأما قولك : وقوله : إن ما حصل في المبيع من نماء أو كسب ؛ فهو للمشتري . فلا إشكال في ذلك ؛ فإنه صريح واضح . لكن يا أخي ؛

هذا في بيع الخيار الصحيح المعقود على العقد الشرعي الذي أسس على الأساس الشرعي ، وليس في كتابي الذي جاءك ما ينفي ذلك إذا كان العقد كذلك .

وأما قولك : ولا — والله — تعجبني إلا جعلك — إذا أراد أن يقرضه شيئاً — مسألة : وما حصل في المبيع من النماء . وأنا لم أجمعهما ولم أجعلهما مسألة واحدة ، بل أنا فارق بينهما ، ومبعد بعضهما عن بعض ؛ فإن قوله : إذا أراد أن يقرضه شيئا أصل . وقوله : وما حصل في المبيع من النماء فرع . فأنا مانع الثانية إن كان أصلها هو الأولى ، ومجيز الثانية إن كان أصلها هو الأصل الشرعي الذي صرح به أهل العلم ، وفرعوا عليه خيار الشرط . فإن تدبرت معنى كتابي الذي جاءك ، وتأملته بشراشير قلبك ؛ وجدته على ما ذكرت . والذي يجعلهما مسألة واحدة ؛ هو الذي يجيز الثانية ، وأصلها هو الأولى ؛ فلا شك ولا ريب أن البائع والمشتري إذا اتفقا قبل العقد على تسليم الثمن ، وعلى تصرف البائع فيه ، وقصدا ذلك بعقدهما ؛ فإن ذلك قرض . فان كان مقصدهما القرض ؛ فالأمر كما ذكرته لك عن أهل العلم في الكتاب الذي جاءك . وإن كان مقصدهما البيع ؛ فهذا بيع وقرض ، وقد صرح أهل العلم بفساد البيع المجموع بينه وبين القرض . قال في « المغني » : هو فاسد بغير خلاف .

وأما استدلالك ببيع أحمد بن خيخ للشرح ، وشرط الخيار فيه ؛ فمثله ما ذكرت لك جوازه ، فإن الشرح باق في يده حتى يمضي الخيار . ولو لم يكن باقياً في يده وهو عاقد البيع ، هو ووكيلك على الأصل الشرعي ، ثم استأذنه بعد العقد ؛ فلا بأس بذلك . فسل وكيلك ، هل اتفق هو وإياه قبل العقد على التصرف في الثمن ، أم لم يستأذنه إلا بعد العقد ؟

وأما نفي سليمان لتأثير النية ؛ فليس الأمر كما قال ، بل النية هي المؤثرة في الأعمال والأحكام ، ويترتب عليها العبادات ، ويحصل بها الثواب والعقاب . وأصل أعمال الدين كلها ؛ النية ، كما قال النبي صلى الله عليه وسلم في الحديث الذي جعله البخاري صدر صحيحه المشهور : « إنما الأعمال بالنيات ، وإنما لكل امريء ما نوى » . قال الله تعالى : « يعلم خائنة الأعين وما تخفي الصدور » ٤٠/١٩ . وقال تعالى : « واعلموا أن الله يعلم مافي أنفسكم فاحذروه » ٢/٢٣٥ .

وقولك : في كتابك غلط . فإن كان شيء ؛ لا يصلح الكلام إلا به ، وإلا فوالله لا أزال لك على الوفاء والصفاء بريء من الغلظة والجفاء . انتهى ملخصاً . ومن خطه نقلت . وعرضت هذه الأجوبة على الشيخ أحمد بن محمد ؛ فكتب : إن هذا هو الصواب الذي لا يعدل عنه ، وهو الصحيح ، ومن خطه نقلت .

ولما نقلت هذين الجوابين المذكورين ، وعرضا على الشيخ أحمد ابن محمد القصير لقباً ؛ كتب تحتهما : هذا هو الصواب الصحيح ، وقد وافقنا على ما أجاب به ، ومن خطه نقلت .

ومن جواب لشيخنا عبد الله بن محمد في ذلك : وأما مسألة بيع العقار بالخيار ؛ فما عندنا فيها زيادة عما قال شهاب الدين أحمد بن عطوة : إن بيع العقار بشرط الخيار صحيح إن كان المقصود به طلب خير الأمرين ، من إمضاء بيع أو عدمه . وإن كان المقصود ارتفاق البائع بالثمن في مدة الخيار ، ثم يرد بدله ؛ فهذا ، لايصح البيع إلا أن يكون المشتري لا ينتفع بالمبيع في مدته ، ولأنه اذا انتفع به على هذا الوجه ؛ فحيلة ولو بيع بقدر ثمنه . وكان خيار على ما يفعله غالب الناس ؛ ليس لطلب خير الأمرين ، إن لم يكن صريح قرض ؛ ففي حكمه ولو قولب في غير قوالبه ، فإن الغريم مثلا يقول : أوفني ديني ، وإلا فبعني ما أنتفع به إلى أن تجيئني به وأصبر عليك ، والله أعلم .

قال الشيخ ابن عطوة : البيع بشرط الخيار صحيح ، إذا كان المقصود طلب خير الأمرين من إمضاء بيع أو عدمه . وإن كان المقصود ارتفاق البائع بالثمن في مدة الخيار ، ثم يرد بدله ؛ فهذا لا يصح البيع إلا أن يكون المشتري لا ينتفع به في مدة الخيار . انتهى .

قال شيخنا : وهذا على القاعدة لمن عرفها .

ومن جواب لعبد الوهاب بن عبد الله : الذي صرح به أئمة المذهب؛ صحة بيع الخيار إن كان معقوداً مقصوداً به العقد الشرعي المفسر اشتراطه لطلب خير الأمرين ، إما الفسخ أو الامضاء ، ولم يقصد البائع طلب الثمن من المشتري ، مع أنه صرح في « الاقناع » أن البائع لايملك مطالبة المشتري بالثمن . وما حصل من نماء ؛ فللمشتري حيث أسس العقد المشروط فيه الخيار على الأساس الشرعي . وأما إذا احتاج إنسان الى نقد ، والباعث له على البيع قصد التصرف في الثمن ، ولم يقصد بيع المبيع ولو زيد على قيمته لرغبته ، وإنما قصد الارتفاق بالثمن المدفوع إليه . ولو قيل : إن الثمن يترك عند المشتري إلى أن تمضي مدة الخيار ؛ لامتنع من البيع ، فهذا عقد لا شك في عدم صحته ، ويجب على المشتري رد ما استغل من المبيع من ثمرة أو غيرها ؛ لعدم انتقال المبيع الى المشتري والحالة هذه . وما احتج به المشتري أنه قاصد للمبيع ؛ فلا أثر لقصده ، فإن من المعلوم أنه إذا بيع عليه بدون ثمن مثله ؛ كان حريصاً على إمضاء البيع . وكذا لو كان بثمن المثل ، وكان قصد البائع التصرف في الثمن ؛ فهو عقد غير صحيح ، ومن قال بصحته ؛ فعليه إقامة البرهان ، لأن الأصحاب لم يصرحوا إلا ببيع خيار وصفوه لطلب خير الأمرين ، الفسخ أو الامضاء . ولقد أنكرنا على من فعله ، ووافقنا الشيخ محمد على قوله . والذي صرح به الأصحاب عن أحمد في البيع المشروط فيه الخيار : إذا أراد انسان أن يقترض من آخر قرضا ،

وباعه مبيعاً بذلك القرض، فيصح شرط الخيار مع كون البائع غير راغب عن مبيعه ، لكن باعه على سبيل التوثق ، والمشتري لا يستغل المبيع في مدة الخيار ، فهذا العقد الذي صححه ، مع أن البائع لم يشترط الخيار لخير الأمرين ، وإنما قصد الارتفاق بالقرض ، وقصد المشتري التوثق في قرضه مع عدم استغلاله للمبيع ، وقد عمت البلوى بعقد بيع الخيار الموصوف بغير ما قرره الأصحاب ، وجعلوه وسيلة إلى أخذ ما حرم الله أخذه من استغلال المبيع في مقابلة ما دفعه من المال المسمى ثمناً ، وهذا عين الربا المنهي عنه ، ونقلته من خطه ملخصاً .

ومن جواب شيخنا عبد الله بن محمد : من أراد بيع عقاره ، وقال : ما أبيع إلا بشرط الخيار . فقال المشتري : ما أشرطه . ثم تراجعا في ذلك، فقال المشتري : متى جئت بالثمن ، فنخلك لك . فتبايعا على ذلك ؟

فالجواب : إن معنى الشرط إلزام أحد المتعاقدين الآخر بسبب العقد ـ مافيه له منفعة ـ صحيحاً أو فاسداً . ولفظة متى من أدوات الشرط المستعملة غالباً . فإن البائع لو باع وقبض الثمن ، وشرط على المشتري أنه متى رد الثمن وقت كذا أن لا بيع بيننا ، إن هذا صحيح ، لأنه في معنى شرط الخيار الصحيح . فالظاهر لنا أن غاية هذا ومعناه أن يكون كشرط خيار مجهول ، لمن فات غرضه ، الفسخ . وإن كان قصدهما انتفاع البائع بالثمن ، والمشتري بالمبيع ، فهو غير صحيح من أصله ، لاسيما والبائع ، لو زيد على الثمن بلا شرطه المذكور ، لم يبع . ثم اعلم : إن كان الشارط لذلك متحذلقا ـ ليفسخ ـ نحو بائع ، ويجعله تواطأ ، ثم يعقد ويأخذ بظاهره أنه لم يشرط في العقد ، صرنا إلى ما قطع به في « الإقناع » في شروط النكاح : أن الاتفاق يقوم مقام الشرط ، فليراجع، ومن خطه نقلت .

وله أيضا : الظاهر أن لذلك صوراً :

أحـدها : إذا أقرضه وخاف وعقـد فيه البيع ؛ لم يؤثر تصرفه في خياره ، إذ فائدة القرض التصرف في الثمن •

الثانية : الذي قصده طلب خير الأمرين ، فهذا ، من تصرف منهما ؛ بطل خيـاره •

الثالثة : أن يبيع بشرط الخيار ، والغالب أنه بدون ثمن المثل ، ولا يقع إلا بدونه لفائدة التصرف في الثمن ، يعرف ذلك المتعاقدان وغيرهما بتصريح البائع قبل البيع للمشتري • ومن حضره لحاجته للتصرف في الثمن ؛ لا ينفك العقد عنه ، لاشك عندهم في ذلك • وإن ترك البـائع استئذان المشتري في التصرف في الثمن ؛ فللاستغناء عنه بذلك ، لتيقنه الاذن منه للقرينة ، والعرف والعادة الجارية • والاستئذان نطقاً أحوط• فهذه الصورة ، الذي نفتي به ونعمل عليه ؛ عدم سقوط الخيار فيها •

وقول الشيخ منصور : يسقط • فأطلق في « الرعاية » الوجهين • وذكر لي أخي ، عن شيخه البلباني أنه قال : لا نسلم لمنصور في هذه ، ولا نعمل إلا بثبوت الخيار والحالة هذه • وفي « القواعد » في بضع وخمسين : عن الامام ما يفهم منه عدم سقوط خيار البـائع بالتصرف في الثمن •

الرابعة : إن كان المقصود ارتفاق البائع بالثمن في مـدة الخيار ثم يرد بدله ؛ فهذا لا يصح البيع إلا أن يكون المشتري لا ينتفع بالمبيع في مدته ، ولأنه إذا انتفع به على هذا الوجه ؛ فحيلة ولو بيع بقدر ثمنه • وكل خيار على ما يفعله غالب الناس ليس لطلب خير الأمرين ، إن لم يكن صريح قرض ؛ ففي حكمه ولو قولب في غير قوالبه • وإن الغريم مثلاً يقول : أوفني ديني أو بعني ما أنتفع به إلى أن تجيء به ، وأصبر عليك والله أعلم ، ومن خطه نقلت ، هذا ما أشـار إليه في « القواعد » في الرابعة والخمسين •

فأما تصرف أحد المتبايعين فيما بيده من العوض ، إذا استحق الآخر ما بيده لعيب ، أو خلف في الصفة ؛ فيجوز ، ذكره القاضي في خلافه ؛ لأن تصرفه لا يمنع حق الآخر من رد ما بيده ، فإذا رده ؛ استحق الرجوع بالعوض الذي بذله إن كان باقيا ، وإلا رجع ببدله . وقياس هذا : أن للبائع التصرف في الثمن في مدة الخيار ، إلا أن يتخذ حيلة على أن يقرض غيره مالاً ، ويأخذ منه ما ينتفع به على صورة البيع ، ويشترط الخيار ليرجع فيه . وإن كان على غير وجه الحيلة ؛ فيجوز ، ولم يمنعه من التصرف في الثمن . انتهى .

قال في « المطلع » : الخيار طلب خير الأمرين ، إمضاء البيع أو فسخه . انتهى . وفاوضت شيخنا في المسألة ؛ فأجابني أن لها ثلاث صور :

إن كان لطلب خير الأمرين ؛ ففيه الخلاف ، هل يبطل الخيار بتصرف المشتري ، كما هو ظاهر عباراتهم ، أم لا ، كما نقل عن البلباني ، وأجاب به شيخنا ؟

والثانية : إذا كان القصد توثقه ؛ فلا يبطل بالتصرف ، بلا إشكال ولا تردد ، ولا للمشتري من الغلة شيء في مدة الخيار .

والثالثة : الحيلة ليربح في قرض ؛ فالبيع غير صحيح ، من تقرير شيخنا .

ومن كلامه أيضا : إذا قال : بعتك داري هذه بألف بذمتك ؛ فاشترى ، وعلى البائع للمشتري مثلها ؛ فإن البيع صحيح ، وللبائع الفسخ بلا رد الثمن .

وإن قال البائع : بعتكها بالألف الذي عليَّ لك ؛ فاشترى ، فهل يجوز للبائع الفسخ بلا رد الألف ، أم لا يجوز إلا برده ؟

الظاهر جواز الفسخ بلا دفع الثمن ، والأولى أقوى . فإن كان قال

للمشتري : ولا فسخ إلا برد الثمن ، ولم ينعقد أولاً ؛ ففيهـا ثقل ولو أوفاه به بعد . والذي عليه فقهاء العيينة والبلباني : جوازه . وقول الشيخ منصور : يسقط الثمن بلا إسقاط ؛ ففيه كلام الشيخ مـرعي ، ومفهوم عبـارة « الاقناع » ، مع أن البـائع ربما يكون غير مليء ؛ فيزول اللبس ، ويحتاج للتساقط ، من تقرير شيخنا .

وقفت على وثيقة بخط الشيخ ناصر بن محمد بن عبـد القادر بن راشد بن بريد ، قال فيها : ولفلان البـائع المذكور في المبيع المذكور الخيار خمس سنين ، ابتداؤها رجب من سنة ٩٨٣ ، ثم لورثته من بعده في المدة المذكورة ؛ فكان ذلك صحيحاً شرعياً ثبت عندي بشروطه المعتبرة فأنفذته وحكمت بصحته ، وبأنه لا يصح فسخ البـائع المذكور ، ولا وارثه ، إلا برد الثمن المذكور ، حرره ناصر بن محمد بن عبد القادر ، وتحته رأيته فأمضيته ، حـرره فقير عفو ربه حسين بن عثمان بن زيد الشافعي ، لطف الله بهم وبنا .

ووقفت على وثيقة بخط أحمد بن محمد بن بسام ، وفيها : ولا فسخ إلا برد الثمن .

وقال البلباني : إن الشرط : إلا برد الثمن ؛ مؤكد له . وكذا رأيت شيخنا اشترى سلعة من آخر وللبائع الخيار ، وشـرط أنه لا فسخ إلا برد الثمن . ويمكن حمل كلام من تقـدم على أن الثمن منقود ، قاله شيخنا .

ومن جواب للشيخ حسين بن عثمـان بن زيد الحنبـلي أولاً ، الشافعي أخيراً ، ولم يترك مذهب أحمد إلا بعد تبحره فيه ، ووصوله حـد التأليف فيه ، ثم اختـار مذهب الشافعي : كذا نقله شيخنا عن الثقات أهل الخبرة به ، والمعرفة في أحواله .

أجاب سليمان بن محمد بن شمس ، وهو تلميذ له في مذهب أحمد :

ومذهب إمامنا الشافعي : أن الخيار متى شرط في البيع زائدا على ثلاثة أيام بلياليها ؛ بطل البيع • والعقود معتبرة ، فلو كان عقد حيلة لطلب الربح ؛ صح جريا على ظاهر الأمر •

وأما عند الحنابلة : فالذي مشى عليه الإمام أحمد سد باب الحيل ، فإن كان القصد ربح الثمن ، والبيع وقع حيلة ، والخيار شرط عن الاستلزام ؛ فالظاهر أنه عقد باطل ، اذ هو حيلة بلا شك • وأما ان كان القصد هو المبيع ، ولا حيلة هنا ؛ فشرط الخيار وبيعه صحيحان ، والله أعلم ، ونقلته من خط من ذكر حرفاً بحرف بعد معرفته وتعريفه •

قال في « جمع الجوامع » : وهل يكون تصرف كل منهما فيما صار إليه رضىً بالبيع ، ولزوماً فيه ، وفيما خرج فسخا له ؟ فيه وجهان ، أطلقهما صاحب « الرعاية » وغيره • انتهى •

قوله في الخيار : وإن باعه بدراهم وقبض عنها دنانير إلى آخره • قدم الشيخ منصور : أنه يبطل خيار كل منهما بتصرفه فيما انتقل إليه ، إلا أن يقال : هذا على الوجه المقابل ، أو يقال : هذا اقتضاء نقد من آخر ليس تصرفاً • فلو قبضه ، أي الثمن ، ثم صرفه على البائع أو غيره ؛ فهو تصرف بلا تردد ، ولا إشكال فيما إذا قضاه به ، قاله شيخنا •

ومن كلام شهاب الدين ابن عطوة : الذي يظهر : أن الثمن اذا قبضه البائع ، ثم ظهر عيب في بعض أجزائه ؛ أنه إذا أخذ من المشتري عوضاً عن ذلك الجزء برضى كل منهما ، سواء كان العوض قدر الجزء المعيب ، أو أقل منه أو أكثر ؛ أنه جائز ولا ربا فيه ، إذ الجزء المعيب باق في ذمة المشتري لم يتسلمه البائع • قال في « المغني » : والأصل عدم القبض في الجزء الفائت ، فإذا أعطاه المشتري مثله ، أو أكثر منه أو أقل عن الجزء الباقي في ذمته ، سواء كان الباقي ذاتاً أو صفة ؛ جاز ولا محذور في ذلك • ولا يتوجه كون الزيادة أو النقص فيما يدفعه إلى

البائع عما بقي في ذمته من حق البائع ربا ؛ إذ المعاوضة بما دفعه المشتري عن باقي الواجب في ذمته من الثمن ، لا عن الجزء المعين . والذي قبضه البائع ؛ باق على ملك المشتري ، فقبض البائع له كلا قبض ؛ لأنه لم يقبضه ، وإذا كان كذلك ؛ فلا تصدر المعاوضة عنه ، حرره أحمد ابن يحيى ، ومن خطه نقلت .

ومن جواب لشيخنا : وأما مسألة خيار بيع التمر ؛ فمن زمن الشيخ محمد ومعاصريه يفتون أولاً بثبوت الخيار مع تلف الدراهم ، إلى أن بحثنا معهم . ومن صور البيع : أن بيع الذمة ما عجل مثمنه ـ وهو المبيع ـ وأجل ثمنه . والسلم : ما عجل ثمنه وأجل مثمنه . ويميز ذلك بباء البدلية ، وصرح به الشيخ ابن عطوة . فإذا قال : بعتك هذه الدراهم بكذا تمراً إلى أجل كذا ؛ فالمبيع الدراهم . قال في « المنتهى » : ومعناه في غير خيار الشرط . ويبطل خيارهما ـ أي البائع والمشتري مطلقاً ، أي خيار مجلس أو شرط ـ بتلف مبيع بعد قبضه . وفي غير « المنتهى » وقبله : وبإتلاف مشتر إياه مطلقاً ، وحينئذ يستقر الثمن وبهذا كفاية عن التطويل ، والله أعلم ، ومن خطه نقلت ، وقد راجعته مراراً ؛ فجزم لي بذلك . قال ابن عطوة : قال شيخنا : الفرق بين السلم والبيع ؛ أن البيع تارة يكون حاضراً ، وتارة غائباً ، فإن كان حاضراً ؛ فهو بيع الأعيان . وإن كان غائباً ؛ فهو بيع الصفة . ثم إن كان حالاً ؛ فليس بسلم ، وإلا فسلم . وأيضاً ، إن كان المؤجل الثمن ؛ فليس بسلم ، وإن كان المثمن ؛ فهو السلم . والثمن : هو الذي يبدأ به المشتري . والمثمن : هو الذي يبدأ به البائع . ويتميز ثمن عن مثمن بباء البدلية . انتهى .

إذا اشترى ألف وزنة تمراً موصوفاً من آخر بمائة محمدية ؛ فهذا هو السلم ، لا يجوز فيه الخيار ، من تقرير شيخنا .

قوله : ليربح في قرض ، أو فيما أقرضه ؛ ليس ذلك في القرض خاصة ،

بل بكل دين اذا لم يكن المراد الخيار الشرعي الذي هو طلب خير الأمرين قاله شيخنا .

قال ابن عطوة : إذا كان العيب لا يخفى ؛ فالقول قول البائع : إن المشتري رآه . والهزال ليس بعيب ، وتكفي معـرفة ظاهر المبيع دون باطنه ، قاله شيخنا .

ومن « المستوعب » : فان اشترى ثوباً فقطعه ، أو حيواناً فجنى عليه ، أو طعاماً فأكل بعضه ، ثم ظهر على عيب ؛ ففيه روايتان :

إحداهما : له أرش العيب ، ولا يملك الرد . والأخرى : له الرد ، ويرد المشتري المعيب وأرش القطع والجناية ، وقيمة ما أكل . أو مثله إن كان مثليا ، إلا أن يكون البائع دلس العيب ؛ فيكون للمشتري الرد وعوض ما أكل ، ولا يلزمه شيء لأجل القطع والجناية. فإن أكل جميعه ، أو أتلفه ، أو وقفه ، أو أعتقه ، ثم ظهر على عيب ؛ فله الأرش ، رواية واحدة . وإن تلف في ملكه بغير فعله ، ولم يكن البائع دلس العيب ؛ لزمه أرشه وحده . انتهى .

إذا تلف المبيع بفعل المشتري ، كقطع يد العبد ، أو أكله الطعام ؛ لم يكن له الأرش ولو دلس البائع ؛ لأنه تلف بفعله . انتهى . هكذا وجدته ، فلا أدري ، هل هذا من تتمة كلام « المستوعب » أو من غيره موافق له ؟

قال ابن عطوة : التمر المنتن بعد القبض ، إذا علم أنه من فعل البائع، كان رده متوجهاً إذ هو غش وغرور ، إذ هو مدلس للعيب ، إلا أن تكون العادة الجارية في جميع تمر البلد بذلك ؛ لأنه داخل على بصيرة من أمره. وأما اذا كان النتن فيه قبل قبضه ؛ فعيب ، له رده .

والسلم لا يصح في المكيل إلا كيلا ، فلو قيل : إن العجن لا ينقلـه عن أصله ؛ انسد باب السلم في التمر المعجون . انتهى .

قال في « المستوعب » : لا يجوز في البيع غش ، لا في طعام ولا في غيره ، لا من الجنس ، مثل أن يخلط جيدا برديء ، ولا من غير الجنس، مثل أن يخلط في اللبن ماء ، والحنطة شعيراً أو شيلماً ، فإن فعل ذلك ؛ بينه ، ولا يكتم من أمر المبيع ما إذا ذكره كرهه المبتاع ، أو كان أبخس له في الثمن ، فإن لم يبينه ؛ فحكمه حكم التدليس ، ولا يجوز في البيع خديعة ولا خلابة . انتهى .

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : بيع الحيوان الذي فيه الدبرة ؛ صحيح ، وله الرد إن وجد له غوراً لم يعلمه .

وقوله في« الاقناع » : وكذا لو أبرأه من جرح لايعلم عوره ؛ لاتصح البراءة . هذا فيما إذا شاهد ذلك ، أو أبرأه قبل العقد . وأما إذا أبرآه بعد العقد ؛ فانه يبرأ من الجرح ذي الغور والدبرة ، صرح بذلك الفتوحي وغيره ؛ لأن البراءة بعد العقد تسقط جميع العيوب.وأما الهزال فعيب ، والقبرصي الملبس ؛ بيعه باطل إن كان معيناً ، وإن كان في الذمة ؛ فله بدله في مجلس العقد.ولا يؤثر على المشتري ظهور العيب بسبب الإيقاد عليه ؛ لأنه تدليس محض . والكي لا يكون عيباً إلا إن نقص القيمة في عرف التجار .

ومن جواب له أيضاً : وكسر الحلي للاختبار ؛ فيه الأرش على الكاسر، لأنه يلبس مع الغش ، بخلاف الدينار إذا كسر كذلك ؛ فإنه لا أرش فيه اذا وجد مغشوشاً . انتهى .

إذا قبض ديناراً عن دين ، أو بصرف ، فأدخله النار فخرج فسلاً ؛ رده عليه ، ولا شيء عليه ؛ لأن الامتحان من لوازمه عند الشك ، فلم تصح معاملة به ، ولأنه ، أي إدخال النار ، لا يضر صحيحاً .

ويحتمل أن يلزمه النقص بأن يقال : كم يساوي على هذه الحالة قبل دخول النار ، والآن بعد إدخاله ؟ فيضمنه ما بينهما ، والأول أقرب ؛ لأنه

لا يفرق بين قيمتيهما بكونه عائباً لم يكسر ، وعائباً مكسوراً ، لا خائنا يريد أن يغش به غيره ، من تقرير شيخنا.(ومن جواب له أيضاً : الهزال ليس بعيب . انتهى) .

ومن « التحفة » للشافعية : وأفتى البغوي فيمن اشترى أمة يظنها هو والبائع زانية ، فبانت زانية ؛ أنه يتخير ، لأنه لم يتحقق زناها قبل العقد ، وأقره غير واحد أن الشراء مع ظن العيب ، لا يسقط الرد ، ولا يرده قولهم : مظنون نشأ الظن فيه من قضاء عرفي ؛ لأن الظاهر أن المراد ظن أهل العرف ، لا خصوص العاقد .

وفي « البخاري » : إن هيام الإبل عيب ، وهو داء يصيبها يسمونه الغدة ، لكن يزعمون أنه لا يظهر إلا بعد ذبحها ، قدمه وحدوثه.فاذا ثبت قدمه ؛ وجب الأرش فيما يظهر ، ويحتمل خلافه ؛ لأن الحكم بالقدم فيما مضى بعد الذبح أمر تخين لا يعول عليه ، قاله شيخنا .

ولا يقبل قول المشتري في عيب ظاهر لا يخفى عند الرؤية غالباً : لم أره . بخلاف ما لم يعاين ، كزنا وسرقة ؛ لأن ذكره إعلام به ، ومعاين أراه إياه لرضاه به . ويؤخذ من هذا رد ما أفتى به بعضهم فيمن أقبضه المشتري ثمنه ، وقال : استنقده فإن فيه زيفاً . فقال : رضيت بزيفه . فطلع فيه زيف ؛ فإنه لا رد له به . ووجه رده أن الزيف قدره في الدراهم بمجرد مشاهدته مجهول ، فلم يؤثر الرضى به ، نظير ما تقرر . انتهى .

الكي ليس إلا أن تنقص القيمة .

والزرع الأخضر لا يصح بيعه إلا لصاحب الأرض ، أي مالكها ، أو منفعتها ، كما ذكره مرعي ، قاله شيخنا .

قال أبو العباس في مسودته على « المحرر » : ولا يطمع في إحصاء العيوب ، لكن يقرب من الضبط ما قيل : إن كل ما يوجد بالمبيع مما ينقص العين أو القيمة نقصاً يفوت به غرض صحيح ؛ يثبت الرد اذا كان الغالب في جنس المبيع عدمه . انتهى .

قال ابن عطوة : قال شيخنا فيمن اقترض تمراً ، وأقام عنده نحو نصف سنة فتغيرت رائحته : إن أمكن حدوث العيب بعد القبض ؛ فلا ردّ ، وإن لم يمكن ، بل كان كامناً ثم ظهر ؛ فله رده ، والأولى لا رجوع ولا رد . انتهى .

الهزال : هل هو عيب ، أم لا ؟ والكي في الدابة ولو لم ينقص ، هل هو عيب ، أم لا ؟ وإذا خرج المعيب من يد المشتري ، وأراد يمين البائع ، هل تكون على البت ، أم على النفي ؟

فأجاب الشيخ عبد الرحمن بن عبد الله بن ناصر المفتي بالإحساء : ذكر أئمتنا في ضابط العيب الذي يثبت بظهوره للمشتري الخيار في رد المبيع اذا كان العيب قديماً ، إذ التعويل في ذلك عليه ، قالوا : هو كل ماينقص العين أو القيمة نقصاً يفوت به غرض صحيح ، إذا غلب في جنس المبيع عدمه . والمراد بغلبه ذلك في العرف العام ، لا في محل البيع وحده ، كما استظهره الشهاب ابن حجر ، وتبعه الجمال الرملي .

ومحل الضابط المذكور ؛ فيما لم ينصوا على أنه عيب أو غير عيب ، وإلا لم يؤثر فيه عرف بخلافه مطلقاً ، أعني سواء كان العرف عاماً أو خاصاً بمحل البيع وحده ... إلى أن قال : اذا تقرر ذلك ، فإن كان الهزال مما لا يخفى عند الرؤية غالباً ؛ لم يقبل قول المشتري : لم أره . فلا يثبت الرد به وإن كان عيباً في نفسه ، وإلا قبل ؛ اذ الذي يظهر فيه أنه عيب ظاهر . وقد ذكروا أن المشتري يصدق بيمينه في جهله بالعيب ــ إذا قال له البائع : أنت علمت العيب ــ إن أمكن خفاء مثل ذلك عليه عند الرؤية . وأنه يصدق بيمينه أيضاً في أنه ظن أن ما رآه به غير عيب ، إن كان ممن يخفى عليه مثله .

الثانية : جوابها يعلم مما قبلها ، وهو اشتراط نقص العين أو القيمة ، على الوجه الذي شمله الضابط المتقدم . فإن كان الكي قد أوجب نقصاً

في القيمة ، كأن أحدث شيئاً عرفاً ؛ ثبت الرد به ، إذ هو والحالة هــذه عيب .

الثالثة : إذا علم بالعيب القديم بعد زوال ملكه عنه ، بعوض أو غيره إلى غيره ، وهو باق بحاله في يد الثـاني ؛ فلا أرش له لعدم أياسه من الرد ، لأنه قد يعود له . فان عاد الملك اليه ؛ فله الرد . ولو تعذر عود المبيع إلى المشتري الأول بتلف أو إعتاق ؛ رجع المشتري الثاني بالأرش على المشتري الأول ، ورجع هو على بائعه . فإن فرض عوده له ، فأراد رده بعيبه القديم ، أو فرض تلفه ، فأراد الرجوع بالأرش ، وأنكر البائع قدم العيب حتى لا يستحق المشتري الرد ولا الأرش ؛ فللمشتري تحليفه . ولا يكفيه الحلف على نفي العلم بالعيب ؛ لأنه إنما يحلف كجوابه ، وهو لا يكفيه في الجواب أنه لا يعلم أنه باعه معيباً ، إذ لا يستفيد بعدم علمه شيئاً ، لأن عدم علمه لا يرفع عنه الضمان ، فكذا لا يكفيه الحلف على أنه لم يعلم أنه باعه معيباً ، أو أنه لا يعلم أن العيب عنده ، والله أعلم ، ومن خطه نقلت .

وكلامه في الهزال موافق للشيخ سليمان ، مخالف لشيخنا (ابن ذهلان) وابن عطوة ، وابن عبد الهادي وموافق لشيخنا في المسألتين ، مع أن عنده ثقلاً في الأخير . وميله إلى أن حلف البائع على البت . وشاهدته حكم به في خصومة ، وقعت عنده .

ومن كلام لابن عطوة : إذا اشترى ثوباً فقطعه ، أو طعاماً فأكل بعضه ، ثم ظهر على عيب ؛ ففيه روايتان : إحداهما : له الرد ، ويرد أرش القطع ، وقيمة ما أكل أو مثله ، إلا أن يكون البائع دلس العيب ؛ فيكون للمشتري الرد وعوض ما أكل ، ولا يلزمه شيء لأجل القطع .

والثانية : له أرش العيب ، ولا يملك الرد ، قاله في « المستوعب » . انتهـى .

وله أيضاً : إذا باع سلعة وشرط : أن تحيلني بثمنها أو شرط المشتري على البائع : أن أحيلك بثمنها ؛ فالذي يظهر لي أن هذا الشرط صحيح إذا كان المحال عليه معروفاً عند العقد ، وإن كان مجهولاً ؛ فلا . فإن لم يف بالشرط ؛ فله الفسخ بناء على شرط الرهن أو الحميل . انتهى . نقلته من خطه .

ومن جواب لشيخنا : ومن أشهد : إني أبيعه ، أو أتبرع به خوفاً وتقية ؛ فالظاهر أن ذلك مع القرينة . فأما لو عامل زيداً ، وأشهد بذلك ، لم يعمل به . انتهى .

قال اسمعيل بن رميح في « مجموعه » : محل الوفاء مع التنازع ؛ موضع العقد في البلد . انتهى .

من « جمع الجوامع » التاسع عشر : لو اشترى شيئاً فبان له أنه مغصوب ، ولو لم يطالب به ربه ؛ فله رده وأخذ ماله . فإن أنكر البائع أن يكون مغصوباً ؛ لم يثبت عليه رد إلا أن تقوم بينة بغصبه . ولو بان فيه شبهة بينة ؛ فهو عيب أيضاً له الرد به . ولو شهد بذلك واحد ، أو شهد من لا يثبت به ذلك ، فهل يكون ذلك عيباً يوجب الرد ؟ احتمالان ، المختار : نعم . انتهى .

في بعض هذا عند شيخنا تردد ، وهو ما إذا ثبت المبيع أنه مغصوب ، فكيف يجوز له رده على الغاصب ، إلا أن يحمل كلامه على أنه لم يكن بيده بعد ، بل كان بيد البائع .

وإذا استعمل المشتري المبيع ، من سقي عليه أو نحوه ، بعد ما رأى العيب ؛ سقط حقه من الرد ما لم يقم بينة أنه أشهد على الرد أو الأرش قبل سقيه عليه ، ولا يقبل أنه مطالب بالأرش إلا ببينة ، قاله شيخنا .

قوله : والمبيع بعد فسخ أمانة ألخ . فلا يضمن ما تلف بلا تعد ولا تفريط ، وإن قصر في رده ؛ ضمن ولا نفقة له ، لأنه متعد اذاً ، قاله شيخنا .

إذا خرج المعيب من يد المشتري ، ولم يكن له إلا يمين البائع ، فالظاهر إن ادعى على بائع : إنك بعتنيه وبه عيب كذا ؛ أن البائع يحلف : لقد بعته بريئاً منه ؛ لقولهم : الأيمان كلها على البت ، إلا ما كان على نفي فعل الغير ، ولأنه لو قال البائع : ما علمت ؛ لم يكن جواباً صحيحاً . وأما من استدل بقول عثمان : تحلف بالله لقد بعته وما به من داء تعلمه ؛ فهذا بعد براءة مشروطة في العقد ، ولأنه لم يكن عليه إلا : أني ما علمت به عيباً ، ولو امتنع منها كان مدلساً فلا يبرأ .

قال في « شرح المنتهى » لمؤلفه : ومنها ما قال المجد : وإذا وكل رجلا يسلم لك دراهم في طعام ففعل ، ثم أتى المسلم إليه بدراهم زائفة، وردها مدعيا أنها التي أعطاها الوكيل ، فإن صدقه ؛ قبل قوله على موكله، وإن قبلها الوكيل ولم يعرفها ؛ لزمته دون الموكل ، وإن لم يقبلها ؛ فللمسلم إليه عليه اليمين أنه لا يعلم أنها تلك الدراهم ، وكذلك له على البائع يمين ، كذلك مذهب مالك وقياس نص إمامنا . انتهى .

والفرق بينها وبين ما ذكرنا ؛ أن اختلافهم في هذه الصورة في عين المبيع . ومسألتنا الخلاف : هل هو معيب وقت العقد ، أم لا ، مع اتفاقهم أنه المبيع وأنه معيب الآن ، لكن الاختلاف في تقدمه ، أو على القول المقابل ، الذي ذكره في « الاقناع » في الوكالة ، والقسامة ؟

ومن مسودة ابن تيمية : قال القاضي في التعليق : ولا يحصل الفسخ من جهة البائع إلا بلفظ الفسخ . انتهى .

وقال أبو البركات : إذا اشترى بشرط الخيار ، ثم أراد الفسخ قبل نقد الثمن ؛ نفذ الفسخ على ظاهر كلام الإمام ، وصريحه أنه لا يملك الفسخ حتى ينقد الثمن للمشتري .

قال أبو العباس : قال أبو طالب : سألت أبا عبد الله عن الرجل يقول: إشهد لي على هذه الدار اشتريتها ، ولي أوله الخيار إلى كذا ، قال :

لا يشهد له ، فإنه كل شيء سواء • يشري أحدهما بشيء يسير ، وهي تساوي أكثر ، قلت : قال اشتراها بما تساوي ثم قال : اجعل لي الخيار الى كذا وكذا ، فقال : لا بأس • قلت : ويستغل الدار ؟ قال : نعم • قلت : قال ابن عمر لابن مسعود : لا تقربها ولأحد فيها شرط ، قال : ذلك فرج ، وهذا ليس فرجاً إنما هو خيار ، فمتى جاء بالمال اردد عليه• قلت : يقولون : متى قال : اخترت داري ، فالخيار له ، ويطالب بالثمن• فقال : ليس هذا بشيء ، إن أعطاه ، فله الخيار ، وإن لم يعطه ماله ، فليس له الخيار • قال أبو العباس : فقد نص أحمد على أنه إن قصد بشرط الخيار للبائع قرضاً يجر منفعة الى المشتري ، لم يجز ، وان لم يجر إليه منفعة ، جاز ، وعلى أن البائع لا يملك إعادتها إلى ملكه إلا بإحضار الثمن كالشفيع • انتهى•قلت : فكلام الإمام صريح في أن البائع لا يملك إعادتها إلى ملكه إلا بإعطاء المشتري الثمن • انتهى •

وأيضا فقد تقدم : اذا اختلفا في المبيع ، هل هو المردود ، أم لا ؟ فقول البائع : إلا في خيار شرط ، ولأنه لا يعلم أنها دراهمه أم لا ، مع عدم إمكان حدوث العيب فيها • فالأظهر مع التردد والإشكال المتقدم ، أن يمين البائع على البت • فإن نكل ، زدت عليه ، لأن من لزمه الحق مع الاقرار ، لزمته اليمين مع الإنكار ، من تقرير شيخنا •

من « القواعد » : ونص أحمد في فسخ البائع ، أنه لا ينفذ بدون رد الثمن • قال أبو طالب : قلت لأحمد : يقولون : إذا كان الخيار له ، فمتى قال : اخترت داري أو أرضي ، فالخيار له ، ويطالب بالثمن • قال: كيف له الخيار ولم يعطه ماله ؟ ليس هذا بشيء ، إن أعطاه ، فله الخيار ، وإن لم يعطه ماله ، فليس له خيار ، واختار الشيخ ذلك ، وقد يتخرج مثله في سائر المسائل ، لأن التسليط على انتزاع الأموال قهراً ، إن لم يقترن به دفع العوض ، وإلا حصل به ضرر وفساد • وأصل الانتزاع القهري

إنما شرع لدفع الضرر ، والضرر لا يزال بالضرر • وقد يفرق بين مسألة أبي طالب وبقية المسائل ، بأن البائع لو فسخ من غير دفع الثمن ؛ لاجتمع له العوض والمعوض ، وذلك ممتنع ، ولا يوجد مثله في بقية الصور • انتهى •

ومنها : إذا بان النقد المعين معيباً ؛ فله حالتان :

احداهما : أن يكون عيبه من غير جنسه ؛ فيبطل العقد من أصله ، نص عليه ، وذكره الخرقي والأصحاب ، وعللوه بأنه زال عنه اسم الدينار والدرهم بذلك ؛ فلم يصح العقد عليه ، كما لو عقد على شاة فبانت حماراً ، وأومأ إليه أحمد في رواية الميموني ، فقال : إن كان ذهب حمل عليه مس ، ودخل عليه شيء من الفضة أو النحاس ، أو خالطه غيره ؛ فقد زال عنه اسم الذهب لما دخل فيه •

الحالة الثانية : أن يكون عيبها من جنسها ، ولم ينقص وزنها كالسواد في الفضة ؛ فالبائع بالخيار بين الإمساك والفسخ ، وليس له البدل ؛ لتعين النقد في العقد • ومتى أمسك ؛ فله الأرش ، لا في صرفها بجنسها • انتهى •

قال في « الرعاية الكبرى » : واليمين في العيب ؛ على البت من البائع ، فيحلف أنه باعه اياه صحيحاً لا عيب فيه • وعنه : على نفي العلم • وقيل: يمين المشتري على البت ؛ أنه اشتراه معيباً ، ويمين البائع كجوابه • فإن أجاب بنفي الاستحقاق ، أو بنفي العيب ؛ حلف على ذلك • انتهى •

ومن جواب لشيخنا : ومسألة العيب : فالذي يظهر على الصحيح ؛ لا تكفي النية في الأرش ، بل لا بد من الإشهار قبل التصرف ، وهو الذي عليه الشيخ محمد الخزرجي ، ويكفي شاهد ويمينه • انتهى •

ومن « روضة ابن عطوة » : شرط البراءة من كل عيب ، أو من عيب كذا ؛ فاسد لا يبطل العقد ولا يبرأ منه • وإن باعه علي أنه به ، وأنه بريء منه ؛ صح •

ومن باع سلعة من حيوان أو غيره ، ثم ظهر بها عيب باطن ؛ فهو على المشتري ، ولم يكن على البائع غير اليمين إن كان ظهر عنده ، ويكون البائع سالماً من الكتم والأرش[1] .

وقال في « المغني » : وصفة يمين المشتري ؛ أن يحلف أنه اشتراه وبه هذا العيب ، وأنه ما حدث عنده . ويمين البائع على حسب جوابه ، إن قال : بعته بريئاً من العيب ؛ فيمينه على ذلك . وإن أجاب بأنه لا يستحق ما يدعيه من الرد ؛ حلف على ذلك ، ويمينه على البت ، لا على نفي العلم ؛ لأن الأيمان كلها على البت ، إلا في فعل الغير ، وبهذا قال أبو حنيفة ، والشافعي ، ولأن المشتري يدعي استحقاق فسخ البيع ، وهو ينكره ، والقول قول المنكر . انتهى .

ومن « فتاوى النووي » : مسألة : فيمن باع شيئاً ، وشرط أن ليس له القيام فيه بعيب ، ورضي المشتري بذلك ، ثم ظهر على عيب فيه قديم ، فهل له الرد أم لا ؟

الجواب : إن كان عيباً باطناً في الحيوان ولم يعلم به البائع ؛ فليس له الرد ، وإن كان غير ذلك ؛ فله الرد .

مسألة : إذا خلط الزيت بالشيرج ، أو دقيق حنطة بدقيق شعير ، أو سمن بقر بسمن غنم ، ثم باعه على أنه من النوع الجيد أو الرديء ، هل يحرم ، أم لا ؟

الجواب : يحرم ما كان غشا من ذلك وغيره . انتهى .

قال في « المغني » : والداء الكامن لا عبرة به ، وإنما النقص بما ظهر لا بما كمن . انتهى .

ومن « جمع الجوامع » : قال أبو العباس : الجار السوء عيب . قلت : وعدم الجار عيب . انتهى .

قال في « المغني » : اختلفت الرواية عن أحمد في البراءة من العيوب:

---

(١) وعلى هامش الأصل : (لعله الغش) .

فروي أنه لا يبرأ إلا أن يعلم المشتري بالعيب • والرواية الثانية : أنه يبرأ من كل عيب لم يعلمه ، ولا يبرأ من عيب علمه • ويروى ذلك عن عثمان ، ونحوه عن زيد بن ثابت ؛ لما روي أن عبد الله بن عمر باع زيد بن ثابت عبداً بشرط البراءة بثمانمائة ، فأصاب به زيد عيباً ، فأراد رده على ابن عمر ؛ فلم يقبله ، فترافعا إلى عثمان ، فقال عثمان لابن عمر : تحلف بأنك لم تعلم بهذا العيب؟ فقال : لا • فرده عليه ، فباعه ابن عمر بألف ، وتمامه فيه • فظهر من هذا مع ما تقدم أنه إذا اشترى سلعة وثبت بها عيب ، وكان الاختلاف في حدوثه وتقدمه ، ولم يجز الحلف للمشتري لخروجه عن يده ؛ أن له يمين بائع ، وتكون على البت ؛ لأن الأيمان كلها على البت ، إلا ما كان على نفي دعوى من جهة الغير ، إلا أن يقال : إذا خرج المبيع من يد المشتري ؛ لم يجز له دعوى على بائع أصلا • ومن قال : إن يمين بائع على نفي العلم مستدلا بحديث عثمان هذا ــ وقد ذكروه في الدعاوى في صفة اليمين ــ فلا دليل فيه أصلا ، فقد أورده من أورده مستدلاً به على عدم التغليظ في اليمين ، مع أنه ــ والحالة ما ذكرنا ــ لو يقول بائع : لم أعلم به عيباً وقت البيع ؛ لم يكن جواباً ، إذ لا يلزم من عدم علمه عدم الغيب •

والظاهر أيضاً أن ابن عمر قد علم العيب قبل البيع ، ولم يذكره للمشتري ظناً أن البراءة تكفيه من ذكره ، وأنه يندرج في سائر العيوب ؛ فلا يبرأ منه لعلمه به ، مع أنه لا خلاف عندنا في عدم براءة بائع من عيب علمه إذا لم يذكره للمشتري ، ولو أبرأه المشتري من جميع العيوب ؛ لأنه يكون مدلساً فلا يبرأ • فلو وقع النزاع في علمه وعدمه ؛ فيمينه على نفي العلم ، لأنه لا دعوى للمبرىء الا العلم ، من تقرير شيخنا •

ذكر القاضي : إن الصنان ليس بعيب في العبد والجارية وفاقا • انتهى •

الحمق : هو أن يستحسن ما يستقبحه العقلاء • انتهى •

قوله : وإن ورث اثنان خيـــار شرط أو عيب ، فأمضى أحدهما ؛ لم يكن للآخر الفسخ .

الظاهر : إذا مات ، وورث خياره ورثته لشرطه لهم ، فأسقطه أحد الورثة ؛ سقط خيار الجميع ، لتبعض الصفقة في حق المشتري ، قاله شيخنا .

إذا باعه ديناراً بكر حنطة موصوف بشرط الخيار إلى الموســم ؛ صح البيع دون الخيار . لكن إن لم يقع اختلاف إلا بعد مجيء الموسم ؛ فلا فسخ ، لأنه لم يفت غرض . والظاهر في الموسم العرف ، قاله شيخنا .

من الزركشي : روى الخلال بإسناده عن ابن سيرين : أن عثمان قال في رجل اشترى ثوبا ولبسه ، ثم اطلع على عيب : يرده وما نقص . فأجاز الرد مع النقصان ، احتج به أحمد . انتهى .

قوله : وإن باعه بشرط البراءة من كل عيب إلى آخره . لأن هـــذا شرط مجهول ، والبراءة قبل ثبوت الحق له لا تجدي نفعاً . فأما إذا أبرأه بعد العقد ؛ برىء مطلقا ، سواء شرطه عليه قبـــل العقد ، أم لا . وفي بعض نسخ « التنقيح » : أو أبرأه بعـــد العقد ؛ برىء مطلقا ، من تقرير شيخنا .

وقوله : إن لم يخرج المبيع عن يده إلى آخره . هل هي المشاهدة ، أو الحكمية ؟ الظاهر أنها اليد المشاهدة . فلو دفعه لنحو زوجته ؛ لـــم يجز له الحلف ، لاحتمال حدوث العيب في غيبته عنه ، كما عللوا به ، قاله شيخنا .

قال في « المغني » : فأما إن احتلب اللبن الحـــادث بعد العقد ؛ لم يسقط رده ، لأن اللبن له ؛ فملك استيفاءه من المبيع الذي يريد رده . وكذلك إن ركب الدابة لينظر سيرها ، أو ليسقيها ، أو ليردها على بائعها ، أو استخدم الأمة ليختبرها ، أو لبس الثوب ليعرف قدره ؛ لـــم يسقط خياره ، لأن ذلك ليس رضى بالمبيع ، ولهذا ، لا يسقط به خيار الشرط . انتهى .

قال في « المبدع » : لكن لو حلب المبيع ونحوه ؛ لم يمنع الــرد ، لأنه ملكه فله أخذه . انتهى .

الظاهر أن هذا اللبن حدث بعد البيع وقبل رؤية العيب ، وإلا فالموجود وقت العقد ؛ مبيع . وما حدث بعد رؤية العيب ، إن حلبه ؛ فهو دليل رضى إن لم يكن أشهد على الرد . فلو حلبه بعد الإشهاد ؛ لم يمنــع ، قاله شيخنا .

وقال في « الإنصاف » بخط مصنفه : قوله : ومن علم العيب وأخر الرد ؛ لم يبطل خياره ، إلا أن يوجد منه ما يدل على الرضى من التصرف ونحوه ... إلى أن قال : قوله : إلا أن يوجد منه ما يدل على الرضى من التصرف ونحوه ؛ على الصحيح من المذهب . ثم قال : قوله : التصرف ونحوه ، كاحتلاب المبيع ونحو ذلك ؛ لم يمنع الرد . لأنه ملكه فله أخذه، وتمامه فيه . وعلى بعض نسخ « الإنصاف » بخط الشيخ يحي الفومني: أنظر إلى هذه العبارة الركيكة . انتهى .

ومن « جمع الجوامع » : والسمن والهــزال ليس بعيب في ظاهر كلامهم . انتهى .

قوله : يبطل خياره بما يدل على رضاه ، من حلب ، وركوب لغير تجربة إلى آخره . وقوله : النماء الحادث بعد العقد للمشتري إلــى آخره . في هذه العبارة ثقل واضطراب في « الإنصاف » ، وثقل في غيره . والذي تحرر لنا عند الشيخ محمد أن حكم تصرف خيار الشرط ؛ كخيار العيب بالتصرف بما يبطل خياره ، أو رده ، من حلب ، وركوب ، وبيع ، ومساقاة ونحوه .

وقوله : اللبن نماء المشتري . إنه ما دام في ضرع البهيمة ؛ فهــو متصل ، فإذا حلب ؛ انفصل . وفي المسألة ثقل عند الشيخ محمد ، وكذلك عندنا ، قاله شيخنا .

إذا اختلفا في قدر الأرش ولا بينة ؛ فقول المشتري في قدره ، لإنكاره جزءاً من المبيع ، قاله شيخنا .

قال في « مختصر القواعد المصرية » للشيخ ابن تيمية في باب الإجارة: إذا دلس المستأجر على المؤجر ، مثل أن يكون قد أخبره أن قيمة الأرض والناحية كذا بما ينقص عن قيمتها ، ولم يكن الأمر كذلك ، فأجره بمال ، فتبين له ؛ فله الفسخ للإجارة . وكذلك إذا أخبره أنه ليس هناك من يستأجره وكان له طلاب ، أو أخبره أن هذا سعره ولم يكن سعره، وأمثال ذلك ، ذكره ابن قندس في « حاشيته » .

قال في « جمع الجوامع » : لو سبق الجلب طائفة منهم ، فدخلت البلد ، وقالت : لم يقدم غيرنا أحد ، فباعوا سلعهم بزيادة ، ثم بان كذبهم، ودخل الجلب بعدهم وكثرت السلع ؛ فظاهر كلامهم : لا خيار ، ويتوجه : بلى . فإن لم يذكر ذلك ، بل سبقت طائفة منهم ، وباعوا بزيادة، ثم دخل الجلب بعدهم ونزلت الأسعار ؛ فلا خيار في ظاهر كلامهم .

من « الفروع » : لو قال بائع سلعة لمشتر : ليس في السوق غير هذه. ثم دخل السوق فوجد فيه كثيرا بأقل من ذلك الثمن ؛ فظاهر كلام الأصحاب : لا خيار ، ويتوجه : بلى . انتهى . الظاهر موافقة كلام ابن تيمية المتقدم ؛ لتوجيه ابن عبد الهادي ، قاله شيخنا .

ومن « جمع الجوامع » في خيار الشرط : قال في «الرعاية» وغيرها: ألفاظ الفسخ : فسخت البيع ، ورفعته ، واسترجعت المبيع . انتهى .

قوله : بحيث لا يسمع كلامه المعتاد . هذا على قول . وأما المذهب؛ فهو أن يمشي أحدهما مستدبرا لصاحبه خطوات ، وأقلها ثلاث ، قاله شيخنا .

تصح الإقالة بكل ما أدى معناها ، ذكره ابن عطوة ، وجزم به في آخر السلم في « شرح الإقناع » .

من « القواعد » : وأما إن أسقط المشتري خيار الرد بعوض بذله له البائع وقبله ؛ فإنه يجوز على حسب ما يتفقان عليه ، وليس من الأرش في شيء ، ذكره القاضي وابن عقيل • انتهى •

من جواب لشيخنا : وأما الإقالة بلفظ الإرجاع ، والنقض ، والرد ، ونحو ذلك مما يكون عرفا في قصد الإقالة ؛ فذلك صحيح لا ريب فيه • انتهى •

قال في « الشرح الكبير » : مسألة : وإن صبغه ، أو نسجه ؛ فله الأرش ، ولا رد له في أظهر الروايتين ، وهو قول أبي حنيفة فيما إذا صبغه ليس فيه ضرر سوى المشاركة ؛ فلم يجز ، كما لو فصله وخاطه ، أو خلط المبيع بما لا يتميز منه • وعنه : له الرد انتهى •
فظهر أن قوله : كما لو فصله وخاطه ؛ أصل يقاس عليه ، ولا يرد عليها ما ذكر في الغصب ، قاله شيخنا •

من « مغني ذوي الأفهام » : من خلط ما قبضه ، أو تصرف فيه بأن دفعه إلى غيره ، ثم رد عليه ؛ امتنع عليه رده إن لم يتحقق أنه هو بعلامة ونحوها • انتهى •

من « جمع الجوامع » : السادس عشر : قالوا : فيما إذا دفع أحد النقدين الذي قبضه عن مبيع إلى آخر ، ثم رده عليه بعيب ؛ امتنع عليه الرد على الأول • وظاهر كلامهم بل صريحه : ولو كان قد اطلع على العيب قبل أن يدفعه إليه ، وهذا فيه إشكال ، مع أن ظاهر كلامهم : ولو تحقق أنه هو ما أخذه من الأول بعلامة ، من ثقب ، أو كتابة ، أو غيرها • ويتوجه : انه متى تحقق أنه الأول ؛ جاز رده •

زلزلة المكيل ومسكه ـ قال صاحب « الفروع » ـ مكروهة ، نص عليه • قلت : ان كان للبلد عادة بذلك أو زيادة في الثمن لأجلها ؛ لم تكره ، وإلا كرهت • انتهى •

قوله في الاختلاف في قدر الثمن : وإن نكل ؛ لزمه ما قال صاحبه . هذا إذا كان التحالف عندحاكم ، بدليل قوله : فإن نكلا ؛ صرفهما الحاكم، فكذا لو امتنع من وجبت عليه اليمين عند مفت ؛ لا يعد نكولا ، بخلاف الحاكم ، قاله شيخنا .

قال ابن عطوة : وسألته عن المصراة ، هل تقبل دعواه التصرية بلا بينـــة ؟

فأجاب : لا تقبل إلا ببينة . انتهى .

من « دليل الطالب وشرحه » بعد كلام له سبق : ما لم يكن البائع علم العيب ، وكتمه تدليسا على المشتري ؛ فيحرم الكتم على البائع ، لأنه غرر ، ويذهب على البائع إن تلف بغير فعل المشتري ، كما لو مات . انتهى .

قوله : وإن بان مؤجلا .

الظاهر : إن لم يبن إلا بعد مضي الأجل ؛ وقع الموقع ، ولا دعوى للمشتري على البـــائع ، وأنه لا يجوز ينقد إلا الحاذق ، وإلا ضمن . فلو قال : أرضاه لنفسي مع عدم حذقه ؛ فهو غار يضمن ، لأنه لا يرضى معيباً ، قاله شيخنا .

قال في القاعدة التاسعة والخمسين بعد كلام له سبق : وهذا بخلاف أرش العيب الذي يأخذه المشتري من البائع ؛ فإنه يأخذه منسوبا من الثمن . واختلف الأصحاب فيه ؛ فمنهم من يقول : هو فسخ للعقد في مقدار العيب ، ورجوع بقسطه من الثمن . ومنهم من يقول : هو عوض عن الجزء الفائت . وعلى هذا ، فهل هو عوض عن الجزء بنفسه ، أو عن قيمته ؟ ذهب القاضي في خلافه إلى أنه عوض عن العين الفائتة . وينبني على ذلك جواز المصالحة عنه بأكثر من قيمته . فإن قلنا : المضمون العين؛ فله المصالحة عنها بما شاء . وإن قلنا : القيمة ؛ لم يجز أن يصالح عنها

بأكثر من جنسها . ومنهم من قال : هو اسقاط الجزء من الثمن في مقابلة الجزء الفائت المتعذر تسليمه ... إلى أن قال : وينبني على الخلاف في أن الأرش فسخ ، أو إسقاط الجزء من الثمن ، أو معاوضه ، أنه إن كان فسخا أو إسقاطا ؛ لم يرجع إلا بقدره من الثمن ، ويستحق جزءاً من عين الثمن مع بقائه ، بخلاف ما إذا قلنا : هو معاوضة .

وأما إن أسقط المشتري خيار الرد بعوض بذله له البائع وقبله ؛ فإنه يجوز على حسب ما يتفقان عليه ، وليس من الأرش في شيء ، ذكره القاضي وابن عقيل في الشفعة ، ونص على مثله الإمام في النكاح في خيار المعتقة تحت عبد . انتهى .

قوله : وليس من الأرش في شيء .

أي ليس حكمه حكم الأرش ؛ فيجوز بزيادة نقص ، سواء قلنا : إنه فسخ ، أو اسقاط ، أو معاوضة . وأما أنه يأخذ عوضا ، ثم يطالب بالأرش ؛ فلا ، وهو الذي تقرر عند الشيخ محمد ، قاله شيخنا .

قال في « النكت » لابن مفلح : قوله : ولا يثبت خيار الشرط في بيع القبض شرط لصحته .

قال الشيخ التقي : يعني من الطرفين أو أحدهما ، ويفسد العقد باشتراطه ، ذكره القاضي في ضمن مسألة خيار الشرط في النكاح . انتهى كلامه .

وفساد العقد يخرج على روايتين في الشروط الفاسدة . انتهى كلام « النكت » . وهذا موافق لاتجاه الشيخ مرعي في « غايته » .

قوله في « شرح المنتهي » : الصغير لوكالة أو ولاية .

فيها إشكال ، إنه إذا كان ولي يتيمين ؛ يشتري لأحدهما من مال الآخر ، ونحو ذلك .

قال في « المغني » : **فصل** : والحكم في الحاكم وأمينه ؛ كالحكم في

الوكيل . والحكم في بيع أحد هؤلاء لوكيله ، أو ولده الصغير ، أو طفل يليه ، أو لوكيله ، أو لعبده المأذون له ؛ كالحكم في بيعه لنفسه ، كل ذلك يخرج على روايتين بناء على بيعه لنفسه . انتهى .

ويصح بيع الحب المتنجس ؛ لإمكان تطهيره ، قاله شيخنا .

مسألة وقعت في زمن تاج الدين الفزاري والشيخ أبي عمرو ، وهي: بينتان تعارضتا ، بينة تشهد بالسفه ، وبينة بالرشد ؛ فأفتى الفزاري وأبو عمرو بتقديم بينة الرشد ، وكذا ابن رجب أفتى بذلك . انتهى .

إذا اشترى إنسان عقارا فيه بئر ، فوقفه ، ثم ظهر أن بعين البئر سهماً لغير البائع ؛ فالوقف لازم ، وللمشتري على البائع قدر السهم بالنسبة إلى الثمن الأول لا للوقف . وإن اختلفا في قدر ما يسقط من الثمن في مقابلة السهم ولا بينة ، فقول بائع بيمينه ، كتبه أحمد بن محمد ، ومن خطه نقلت .

ومن جواب للشيخ عبد الوهاب بن عبد الله : ومن بلغ ولم يعلم رشده ؛ لم ينفك عنه الحجر . والأصل بقاء السفه ، إلى أن تشهد بينة برشده .

قال في « الإقناع وشرحه » : ولو تبرع من لم يعلم رشده وهو تحت الحجر فقامت بينة برشده إلى آخره ، وهكذا سائر عقوده . وهذا فيمن لم يثبت رشده . وكلام الأصحاب : فيما إذا باع ، ثم ادعى بعد رشده ، أنه إذ ذاك سفيه ؛ لم يقبل منه إلا ببينة . والفرق ظاهر جلي ، وإقرار من شك في رشده أنه رشيد ؛ لا يلتفت اليه ، ولا يثبت رشده بذلك ، فإن السفيه يدعي الرشد ، والله أعلم ، ومن خطه نقلت .

من كلام اسماعيل بن رميح في « مجموعه » : البصل موزون ؛ يجوز بيعه بتمر نَسَاء ، والبطيخ والخوخ ، لا مكيل ولا موزون .

والحمل في بهيمة الأنعام ؛ زيادة ، إلا إذا كان غرض للمشتري ، كما

لو اشتراها سانية [1] ؛ فيكون الحمل نقصاً • وقال أيضاً : القرائن ثلاث: فعلية : ما كان بالجوارح • وقولية : ما كان باللسان • وحالية : ما دل عليه المراد والقصد •

قال في « المغني » في مسألة الجائحة : ما كان معلوم الوجود بحكم العادة ؛ فكأنه مشروط •

وقال إسماعيل أيضاً : إذا بعت دراهم بتمر فوزنته أو اكتلته ؛ جاز بيعه على غريمك الذي أوفاك به إذا لم يكن بينكما رأي عند العقد الأول، وهو التواعد •

ويجوز بيع الخيس في أمهاته لقول الموفق : وكلما كان المقصود منه الظاهر ؛ دخل المجهول منه تبعا ، كالشجر ، وأساسات الحيطان • انتهى• وميل شيخنا لعدم الصحة ؛ لخفاء بعضه • انتهى •

التدليس يثبت بشاهد ويمين • ومن قال : لا خلابة عند البيع ؛ فله الخيار إذا خلب •

ظاهره : ولو كان الغبن يسيرا ، ولو كان المقول له جاهلا معناه ، مع الثقل عنده فيها ، من تقرير شيخنا •

قوله : وإن طلبه الإقالة فأبى ، واستأنفا بيعا آخر ؛ جاز إلى آخره• يحذر مسألة العينة في ذلك ، فلا يشتريه بأقل من ثمنه قبل قبضه ، ونحو ذلك ، قاله شيخنا •

من « روضة ابن عطوة » : لو بذل البائع المبيع للمشتري فامتنع من قبضه ، فهل يبرأ من ضمانه ؟

قال ابن نصر الله : لم أر فيه نقلا ، وقد يقال : إنه كما لو أحضر الكفيل المكفول ، وأتى على ذلك بقياسات ، ثم قال : فأشبه تلف المبيع

---

(١) السانية : الناضحة وهي الناقة التي يستقى عليها .

بعد عرضه على المشتري ، وهذا ظاهر في البراءة من الضمان . انتهى .

من « حاشية التنقيح » : قوله : وإن سمى العيب وأبرأه منه ؛ برىء، وكذا في « المبدع » . وظاهره : ولو لم يوقفه على العيب ، وهو غير جيد ، على ما فيه من الخلاف . وقال القاضي : إذا باع بشرط البراءةمن كل عيب ؛ لم يبرأ ، سواء علمه وكتمه ، أو لم يعلمه حتى يسمى العيب ويوقف المشتري عليه ، سواء كان العيب ظاهرا أو باطنا في أصح الروايتين . وهذا ظاهر كلام أحمد في رواية حنبل وصالح ، قال : إذا أبرأه من كل عيب ؛ لم يبرأ حتى يضع يده على العيب ، فيقول : أبرئك من ذا . فأما إذا لم يعمد إلى العيب ولم يوقفه عليه ؛ فلا أراه يبرأ برده المشترى بعيبه ، لأنه مجهول ، ذكره الشيخ في « شرح المحرر » .

إذا نزل البدو بلدا وظهر عليهم شخص فاشترى منهم شيئاً ، ثم صار فيه غبن ، هل للبائع دعوى الغبن والحالة هذه ، أم لا لأنهم كالمقيمين بأهاليهم ؟

وأما إن كانت قافلة ، فللبائع الخيار ، فإن كان المشتري يقبل معهم ولم يكن قصده الشراء أولاً ، بل جاءهم لحاجة ، أو للشراء منهم بعيدا من البلد ، فأقبلوا إلى البلد قافلة ، فاشترى منهم في طريقه ؛ ففيه ثقل ، هل للبائع دعوى غبن ، أم لا دعوى له ؟ والثاني أقرب للفهم ، قاله شيخنا .

من الزركشي تنبيه : ليس من صور المسألة : بعتك على أن به عيب كذا وأنا بريء منه ، بل هنا يصح الشرط كما لو قال : وبه هذا العيب ، وأوقفه عليه . انتهى .

قوله : وإن أشهد : إني أبيعه خوفاً وتقية ؛ عمل به إلى آخره .

أي تقية شر ؛ عمل به ، أي بقوله ذلك مع القرينة ، قاله شيخنا .

إذا اشترى دينارا بكر حنطة بشرط الخيار للبائع فيالدينار ، وقبضه

المشتري فادعى أنه أتلفه ، أو تلف ؛ قبل قوله ، لأنه قبضه بإذن صاحبه: وبطل خيارهما ، قاله شيخنا .

قال في « جمع الجوامع » : التاسع : هل يشترط فيمن باع بالصفة أن يكون قد رأى العين المباعة .

ظاهر كلامهم : لا يشترط ذلك ، فلو وصفها على وصف غيره ، أو غلبة ظنه ؛ صح في ظاهر كلامهم . وإنه إذا باع موصوفا في ملكه ؛ يصح ولو لم يكن قد رآه ، حتى ولو لم يكن يعرف صفته . وإنه إذا باعه بالصفة ، إن ظهر على ما وصف ؛ وإلا كان له الفسخ .

وبيع الصفة قريب من السلم ، والسلم يصح فيه وصف عين غير معروفة ، حتى ووصف عين معدومة ، فكذا هنا . انتهى . وهذا موافق لما عليه شيخنا .

إذا دفع لآخر بذرا بعقد فاسد ؛ فالخلاص منه أن يبيعه على مالك الأرض ، أو مالك منفعتها . وإن لم يكن مستوي الأجزاء لاختلاطه بغيره ؛ فعليه قيمته . ومن قال : أعطنا كذا حبا أو تمرا ببيعك ، وهو يعلمه ، أو أعلمه به ، ثم دفعه إليه أو الى وكيله الرشيد من غير عقد ؛ صح ، لأن قبضه له قام مقام القبول . وإن قال : أعطنا كذا ولم يذكر ثمنا مقدرا ، فأعطاه ؛ فالقبض صحيح ، وعليه قيمته إذا لدخولهما عليه ، والمسألة في الغصب ، قاله شيخنا .

قوله : المبيع بعد الرد أمانة إلى آخره .

فإن رده ، فتلف في الطريق من نهب أو غيره ، هل يضمنه أم لا ؟ فيها ثقل . لكن إن سلمه إلى الحاكم ؛ بريء من ضمانه ، وينظر الحاكم المصلحة من بيعه وحفظ الثمن ومراسلة المالك ، أو إرساله إليه . ولو أمكن المشتري المراسلة للمالك فلم يفعل ؛ فلا نفقة له لأنه مقصر ، قاله شيخنا .

قوله صلى الله عليه وسلم : « الخراج بالضمان » .

الخراج : ما يحصل من غلة العين المبيعة كانت ما كانت ، وذلك أن من اشترى شيئا فاستغله ، ثم اطلع على عيب قديم ؛ فله الرد وأخذ الثمن ، وما استغله ؛ فهو له ، لأن العين لو تلفت لكانت من ضمانه ، ولم يكن على البائع شيء . والباء في الضمان متعلقة بمحذوف تقديره : الخراج مستحق بالضمان ، والله أعلم . انتهى .

وتكفي رؤية بعض الشقة ، قاله شيخنا .

فائدة : في « فتاوى القاضي حسين » : لو وكله في بيع شيء فباعه ، وباعه الموكل من آخر ولم يعرف السابق ؛ يوقف الأمر ، ولا يحل لأحدهما الحلف أنه السابق ، ثم إن ادعى من ليس المبيع بيده السبق ؛ فالقول قول ذي اليد أنه لا يعلم أنه اشتراه قبله . انتهى .

تصح الإقالة بكل ما أدى معناها ، ذكره ابن عطوة ، وجزم به آخر السلم في « شرح الإقناع » .

هل يصح بيع الجلوي داره إذا رآها قريبا ، أو وكل من رآها ، وكذا عقاره .

الظاهر : إن كان الغاصب ساكن الدار ، أو مسكنها أحداً ، ومصدراً على العقار ، أو واضعاً من يصدر عليه ؛ فلا يصح البيع إلا لغاصب ، أو القادر على أخذه منه ، أو بعد رفع يده عنه رفعا عاما . وأما إن كان المالك هو الذي يساقي عليه ، أو يؤجر الدار ، وعند الجذاذ يأخذ غلته أو بعضها ، وكذا يأخذ أجرة الدار أو بعضها ؛ فالظاهر يصح ، لأن كل والي بلد يأخذ من غلة عقاراته ما أراد مع أن يد كل مالك على ماله . وإذا باع المالك الغلة والغاصب يأخذ في العرف بعضها ؛ فالظاهر صحة البيع إذاً . لكن ما غصب منها أو سرق ؛ رجع به المشتري قبل الجذاذ ، لأنها من ضمان البائع . فإن جذت والحالة هذه ، ثم وضعت في الجرين ،

فجاء الغاصب وأخذ من التمر قدر سهم المشتري ؛ فهو من مال المشتري والحالة هــذه ، لتمام البيع وزوال الضمان بجذها • فإن كان المأخوذ منها مما ينوب البلد من الكلف التي الناس كلهم فيها سواء ، كخسارة شريف ونحوه ، وفي العادة أنه من نصيب المالك من الثمرة ، وأخذ من الثمرة بعد جذها على أنه من نصيب مالك العقار ، فهل يرجع به المشتري على البائع ، أم لا ؟ فيها ثقل ، والأقرب الرجوع • وإن كانت الخسارة في العــادة على رقبة العقار لا على الثمرة ؛ فلا رجوع لمشتر على بائع لو أخذ منه ، من تقرير شيخنا •

إذا باع داره من آخر بشرط الخيار إلى أجــل ، وقصد المشتري التوثق في شرائه وظهر الأجل ؛ لزم البيع ولو بدون ثمن المثل ، إلا أن طالب بائع بالغبن وكان ممن يجوز له ذلك ، قاله شيخنا •

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : وبيع العقار الذي موصى فيه بآصع معلومة لوجه بر ، ونقل ذلك إلى عقار آخر ؛ لا بأس به • لكن إن تعطل الثاني المنقول إليه فلم يف ؛ رجعت إلى الأولى•انتهى•والذي قرر لنا شيخنا : لا يجوز ذلك •

إذا قبض عينين على وجه سوم في احــداهما ، بأن أخذهما ليختار أحدهما فتلفا أو إحداهما ؛ ضمن ، لأنه قبض ذلك لحظه ، أشار إليــه في « القواعد » ، قاله شيخنا •

وإذا باع دارا ، ثم قال بعــد لزوم البيع : كانت وقفا ، أو غصبا ؛ لم يقبل على المشتري • فإن عادت إليه بأي وجه ؛ كأن عمــل باقراره الأول ؛ فلا يجوز بيعها ثانيا ، وذلك في الغصب عند قولهم : وإن اشترى قناً إلى آخره • من تقرير شيخنا •

ومن اشترى شقة فنشرها ووجد بها عيبا ؛ فله ردها مع أرش نقص النشر ، لأنه ينقصها غالبا ولو يسيراً ، قاله شيخنا •

يصح بيع جوز وحمص في قشريه ، ويدخل الساتر تبعا ، هل مثله الأرز الذي في غلافه ، فيصح بيعه لأنه يعرف قدره فيه غالبا ؟

فيها ثقل ، وجوازه أقرب للفهم ، ولا بد من رؤية جميع المبيع حتى ظاهر السطوح والحب المختلط سويلميه بلقيميه ؛ لا يكفي رؤية ظاهره ، لأنه كصبرة البقال ، من تقرير شيخنا .

إذا باع الوكيل سلعة فأبرأه المشتري من العيوب ؛ لم يبرأ الموكل. وإن أبرأ الموكل ؛ صح وبرىء ولو مع غيبته ، قاله شيخنا .

قوله : وهكذا كل وكيل باع مال غيره الخ .

إن علم المشتري أنه وكيل ، والاضمن ولو أقام بالوكالة بينة فيما بعد ، فلو ادعى علم مشتر فأنكر ؛ فقوله ، قاله شيخنا .

إذا باع من آخر ديناراً موصوفاً بكر حنطة ، فلما قبضه أقرضه إياه ، أو أوفاه به من دينه ، ثم باعه عليه ولو مرارا ؛ صح ، ولا محذور في ذلك .

وذكر ابن عطوة ما صورته : إذا كان لرجل على آخر دين ، فدفع إليه من الزكاة قدرا فأوفاه به ، ثم دفعه إليه ، ثم أوفاه به مرة أو مرتين أو ثلاثا ؛ صح إذا لم يحصل تواطؤ أو شرط . فالتواطؤ : أريد أن أعطيك كذا من الزكاة وتوفيني به . والشرط : أريد أن أدفع إليك من الزكاة كذا على أن توفيني به ؛ فهذا غير جائز وغير صحيح ، فكذا مسألتنا ، قاله شيخنا .

من « حاشية ابن قندس » :

فائدة : الذي يظهر لي أن مرادهم في الخشب الذي شرط قطعه ؛ أنه شرط بتمامه ، بحيث أنه يملك قطعه على وجه لا يبقى شيء ، فيكون القطع بمعنى القلع ، وليس للبائع شيء بحيث يترك في الأرض ، وانما للبائع الأرض فقط ، وعلي هذا يتوجه اختيار ابن بطه : أن الجميع

للمشتري ، وعليه أجرة الأرض • ذكر الشيخ في « القواعد » أنه قاسا على غرس الغاصب : ولا يظهر لي ذلك القياس إلا إذا كان الشجر للمشتري ، فروعه وأصوله ، كغرس الغاصب • وأما بيع الظاهر من الشجر وابقاء الأصل للبائع بحيث يستخلف مرة بعد أخرى ، كالحور والصفصاف ونحو ذلك ، فالذي يظهر أنه كالرطبة ، فيقال فيه ما يقال فيها • انتهى •

الذي تحرر لنا : أن الاثل والصفصاف كالرطبة ، فلا يقطع المشتري إلا ما ظهر وليس له عروق ، والعرف كذلك • ويمكن حمل القول الأول من كلام ابن قندس على غير المذهب ، أو شجر لا يستخلف مرة بعد أخرى ، ولم نعلم في ذلك منازعا قديما وحديثا ، قاله شيخنا •

ومن جواب لشيخنا : وأما بيع الخصفة بالحب نسيئة ، فنقول : كل ما أصله الكيل بحاله ، يجوز نساء بما أصله الوزن ، وعكسه ، وأمثلة ذلك واضح عندكم • وأما مثل بيع الخصفة المعجونة بحب نساءً ، فأصلهما جميعا الكيل ، ولم يظهر لنا جواز بيع موزون ذلك بمكيله ، ومن خطه نقلت بعد المراجعة • ثم عثرنا على كلام لابن عطوة بعد كلام له سبق : فإن قيل: يلزم على قولكم جواز بيع التمر المعجون بالبر ونحوه من المكيلات نساء لاختلاف العلة ، قلت : هو يقتضي القياس في الظاهر ، والتحقيق منع القياس ، لعدم اتحاد العلتين ، إذ العلة التي يجوز معها بيع الجنسين بعضهما ببعض ، هي العلة الأصلية لا العلة الحادثة ، ولأنه مما يسد الذريعة إلى الربا ، فإن بيع التمر المكيل بالمكيلات نساء ، محرم بالاتفاق ، فيمكن من أراد ذلك إخراج التمر عن صفته بالعجن حتى يتوصل بذلك إلى غير محله ، وإلى قصده الفاسد من الربا ، ولأن الشيء لا يباع بما كان مشاركا له في أصله نساء • انتهى •

ومن جواب لشيخنا أيضا : يجوز بيع البطيخ والباذنجان والبصل ونحوها بالتمر والعيش متفاضلا ومؤجلا وحالا •

ما قولكم فيمن باع ثمرة بشرط القطع بعد بدو صلاحها لإرادة نفي الضمان ، هل ينفيه بذلك ، أم لا ؟

الجواب لشيخنا : بيع الثمرة بعد بدو صلاحها بشرط القطع ؛ لم يظهر لنا صحة الشرط وإباحته ، لأن ذلك إفساد مال وإضاعته ، وقد نهي عنه ؛ أي اضاعة المال . وأثبت للمشتري ضمان الآفة في الثمرة على البائع ، فلو شرط نفيه ؛ لم ينتف ، لإثبات الشارع له ، كما أثبت الضمان في العارية .

وشرط القطع ؛ حيلة لإبطال ما أمر به ونهي عنه ، والحيل غير جائزة . كيف يقال في ثمرة بيعت بألف بشرط القطع : لاتساوي مائة مع حقيقة القطع ؟ ولو كان شرطا حقيقة ؛ لسفه الحاكم المشتري وحجر عليه ، يؤيد ذلك قول ابن القيم :

إن من اشترى الثمار وهي شيص لم يكن أحد يأكل منها ؛ فإنه لا يشتريها للقطع ، ولو اشتراها له ؛ لكان سفها ، وبيعه مردود إلى آخره .

والشيص : هو مشيء بدا صلاحه . قال في « مجمل اللغة » : الشيص : أردأ البسر . ومعلوم أن البسر اسم لما احمر أو اصفر .

وشرط القطع جائز بعد بدو الصلاح لغرض صحيح . وقال الشيخ مرعي : ويتجه لغرض ؛ فإن الغرض كضعف أصل ونحوه . ولم يعرف أن أحدا شرط ذلك حقيقة ، ولا قصده ، ولا فعله ، والعادة بخلافه ، ولو أريد حقيقة ؛ لم يمكن منه ، وعد من أكبر الفساد ؛ لأنه من إضاعة المال ، والله أعلم ، ومن خطه نقلت بعد المفاوضة .

قال ابن القيم في « إعلام الموقعين » : ومن الحيل الباطلة التحيل على نفس ما نهى عنه الشارع من بيع الثمرة قبل بدو صلاحها ، والحب قبل اشتداد حبه ، ولا يذكر : تبقيه وتخليه إلى وقت كماله ؛ فيصح

البيع ويأخذه وقت إدراكه . وهذا هو نفس ما نهى عنه الشارع ... إلى أن قال : فإن الله وملائكته والناس قد علموا أن من اشترى الثمار وهي شيص لم يكن أحد يأكل منها ، فانه لا يشتريها للقطع ، ولو اشتراها لهذا الغرض ، لكان سفيها وبيعه مردود ، وتمامه فيه .

ومن جواب للشيخ محمد بن عثمان بن ناصر الشافعي : الرابعة : هل يجوز بيع الرطبة جزة بغير شرط القطع ؟

جوابه : إنه إن بيعت الجزة الظاهرة وحدها ، لم يجز إلا بشرط القطع . وإن بيعت مع أصولها ، جاز ذلك بدون شرط القطع ، وهكذا يقال في بيع سائر البقول . وإن بيع ذلك مع الأرض ، جاز بلا شرط أيضا ، كالثمر مع الشجر ، بل لا يجوز شرطه حينئذ .

وله أيضا : إنه يصح بيع الطلع ، ولو طلع الفحال قبل تشققه إذا كان مرئيا ، لكن بشرط القطع كبيع الثمرة قبل بدو صلاحها . ولا يقال : إن المقصود غير مريء ، لأن رؤية الصوان كافية ، كبيع الجوز واللوز والباقلاء في القشر الأسفل ، لأن بقاءها فيه مصلحة دون الاعلى سواء كانت على الشجر أو في الارض ، والله أعلم . انتهى .

الحمد لله ، ما قولكم في الثمر إذا جبل وحمل عليه بالأرجل حتى دخل بعضه في بعض ، هل يصح بيعه باللحم نسيئة ؟

فإن قلتم : لا يصح . فما يترتب على متعاطيه بعد علمه بتحريم ذلك ؟

الجواب : إذا باع مكيلا بموزون نسيئة ، جاز ، وأما العجوة ، فإن كان قبل أن جبلت ، وقبل اختلاط بعضها ببعض ، والحمل عليها بالأرجل ، فهو جائز فيهما إذ ذاك ، تمر مكيل واللحم موزون ، فجاز بيعه بها نسيئة . وأما بعد جبلها ، لم تبق تكال ، ولا تسمى مكيلا ولو كان أصلها مكيلا ، وإنما توزن . فإذا صارت توزن ، لم يجز بيع أحدهما بالآخر نسيئة ، لأنه بيع موزون بموزون نسيئة . وإذا ظهر الحق ،

وجب اتباعه ، ولعل فتيا شيخنا الشويكي وأحمد بن يحيى في ذلك محمولان على ذلك ، فتحمل فتيا الشويكي في العجوة قبل جبلها ، وفتيا ابن يحيى بعد جبلها ، فتكون فتيا كل منهما صحيحة ، فهذا ماظهر والله أعلم ، كتبه موسى الحجاوي ، ونقلته من خط حسن بن عبد الوهاب ، وذكر أنه نقله من خطه .

قال ابن عطوة : التبن لا مكيل ولا موزون ، لكن عند اسلامه أو الاسلام فيه ، لا يضبط الا بالوزن ، قاله شيخنا . انتهى .

الكي لا يكون عيبا إلا إن نقص القيمة . والزرع الأخضر لا يصح بيعه إلا لمالك الأرض أو منفعتها ، كما أشار إليه مرعي ، قاله شيخنا . وإذا قبض حبا بعقد فاسد وزرعه ، فالزرع لمالك البذر ، وللعامل عليه أجرة مثله عن سقيه وكلفه ، وكذا أجرة الأرض ، قاله شيخنا .

ومن هامش « الإقناع » بخط مؤلفه قوله : فلا يجوز بيع مصنوع من الموزونات إلا بمثله موزونا الخ .

المراد بالمصنوع هنا : هو الذي يعتبر وزنه مع صناعته فيه[1] ، كالمراسي المصنوعة من الحديد ، والقدور الكبار من النحاس ، بخلاف ما لا يوزن لصناعة فيه كالإبر ، والسكاكين ، والسيوف من الحديد ، والثياب ، والإزار المتخذ من الحرير ، فإنه لا ربا فيه لعدم الالتفات إلى وزنها . انتهى .

القدور يجري فيها الربا مطلقا ، سواء كبرت أو صغرت ، وهو الذي قرر لنا الشيخ محمد ، قاله شيخنا .

قول الشيخ منصور في حاشية « المنتهى » : والاعتياض عن أحد العوضين وسقوطه من ذمة أحدهما ، يقوم مقام القبض الخ .

ظاهر عباراتهم خلافه ، ولم يفهم من عبارات « الاقناع » ما أشار

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (فليس) .

إليه ، ولا نجسر على ذلك ، وهذه عبارة ابن قندس التي أشار اليها ، قاله شيخنا .

قال ابن قندس في حاشية « المحرر » : قوله : ويشترط الحلول والتقابض في المجلس .

ظاهره أيضا : إن لم يحصل قبض العوضين في المجلس ؛ يبطل العقد. فقد يؤخذ منه أنه لو صارفه ، ثم اشترى منه بالعوض قبل قبضه شيئا ، ولم يقبض عوض الصرف في المجلس ؛ لا يصح لعدم قبض عوض الصرف في المجلس ، وقد أفتى بذلك بعض الشافعية في زمننا ، وذكر أن الشافعية نصوا عليه ، وأن الصيمري[1] نص عليه ، ولم أظفر في المسألة من كلام الأشياخ بمصرح بها ، لكنهم ذكروا أنه لو كان على شخص دراهم أو دنانير ، أنه يجوز أن يصارفه على ذلك . فإذا أعطاه عن الدراهم دنانير ، أو أعطاه عن الدنانير التي في ذمته دراهم ؛ إنه يجوز ، ففي هذه المسألة نزلوا السقوط من الذمة بمنزلة القبض ، وكذلك ذكروا أنه لو كان لشخص على آخر دين ، ثم ثبت للآخر مثل ذلك ؛ تساقط . فظاهر هذا أنه لو كان لشخص على آخر مائة في ذمته ، ثم دفع إليه المدين دينارا ، أو صارفه به على مائة في ذمته ؛ إن المئتين تسقطان من ذمتيهما ، فيقوم الإسقاط مقام القبض ، ولا يحتاج إلى قبض المائة التي صارفه بها على الدنانير . لكن قد يقال : قبل انقضاء المجلس لا نحكم بثبوته بناء على أن الصرف يثبت فيه خيار المجلس ، وتمامه فيه .

من « جمع الجوامع » : زلزلة الكيل ومسكه ــ قال صاحب « الفروع » ــ مكروهة ، نص عليه . قلت : إن كان للبلد عادة بذلك ، أو زيادة في الثمن لأجلها ؛ لم تكره ، وإلا كرهت . انتهى وعليكم السلام .

---

(١) في نسخة مكتبة الرياض : (الصميري) .

أما صرف المحمديات بالقطع أو الدهانيم ؛ فلا يجوز ، عين الربا ، والحيلة فيه وجوه كثيرة منها : أن يهب صـاحب المحمديات محمدياته لصاحب القطع ويقبضه إياها ، ثم يهبه صاحب الدهانيم أو القطع إياها ويقبضه إياها ، فاذا وقع كذلك ؛ فهو جائز على مذهب الشافعي •

وأما بيع اللحم بالتمـر نسيئة ؛ فحرام ، ربا ، والحيلة الشـرعية الجائزة فيه ؛ أن يشتري اللحم بثوب مثلا ويقبض صاحب اللحم الثوب، ثم يبيع الثوب على بائعه بتمر موصوف ؛ فهذه حيلة صحيحة شرعية ، فإذا صنعتم ذلك مقلدين الإمام الشافعي ؛ تخلصتم من الـربا ، كتبه محمد بن ناصر الشافعي ، ومن خطه نقلت •

إذا باع دينارا من آخر بربوي في ذمته ؛ لم يجز أن يشتري به من بائع من جنسه أقل من ذلك أو أكثر ، بخـلاف غير ذلك الدينـار من جنسه ، قاله شيخنا •

من « الانصاف » : الخامسة : الذهب والفضة داخلان على الروايات كلها ، وعليه الأصحاب ؛ فيحرم التفاضل فيهما مطلقا على الصحيح من المذهب ، إلا أن الشيخ تقي الدين جوز بيع المصوغ المباح بقيمته حالاً • قلت : وعمل الناس عليه ، وكذا جوزه نساء ، وجوز أيضا بيع موزون ربوي بالتحري ؛ للحاجة • انتهى •

ومن « رسالة ابن أبي زيد المالكي » : الثاني : أن يكون تأخيرها على رؤوس النخل أو الشجر لأجل انتهاء طيبها ، فلو أخرت لغير ذلك ؛ فلا جائحة ، إذ لاشيء من جهة البائع يقتضي التأخير •

ومنها أيضا : ولا يجوز بيع حب أو تمر لم يبد صـلاحه ، ويجوز بيعه إذا بدا صلاح بعضه وان نخلة من نخيل كثيرة • وأما قبـل بدو الصلاح ؛ فلا يجوز البيع إلا في موضعين ••• الى أن قال : أن يشتري الثمر على القطع بشروط ثلاثة : الأول : أن ينتفع بذلك إذا قطع ، وإلا

لم يصح البيع ؛ لنهيه عليه الصلاة والسلام عن إضاعة المال . انتهى .

قوله : وإن اشترى عبداً له مال الخ .

إذا بيع العبد وماله ؛ صح ذلك ، ويدخل جميعه حتى الدين الذي له في الذمم ؛ لأنه يدخل تبعا ما لا يدخل استقلالا ، قاله شيخنا .

لا يجوز بيع بر صحيح بعطين ولو متساو . ويصح بيع الرطبة مع أصولها ، وكذا البطيخ ، ومع أرضه ، وتجوز الإقالة في البعض . ومن شرط الخيار إلى أجل مجهول يدرك ، كالحصاد ؛ فشرط فاسد ، لمن فات غرضه ؛ الفسخ ، فإن لم يفته غرضه ؛ فلا فسخ ، قاله شيخنا .

قوله : تقطع لتضرر الأصل .

هذا فيما استثناه البائع ، بخلاف مشتري الثمرة ؛ فلا تقطع ولو تضرر ، وإن حصل فيها نقص ؛ فعيب ، للمشتري الرجوع به على بائع، لأنه من ضمانه ، قاله شيخنا .

قوله : متى كان جوزه ضعيفا إلى آخره . هو حدج القطن .

وقوله : يحمر أو يصفر .

ظاهره : ولو لم تستحكم حلاوته ، وهو مقابل للصحيح ، قاله شيخنا .

الدهن موزونا إذا كان جامدا ، قاله شيخنا .

من خط الحجاوي : ولا يجبر على القطع في صورة التضرر ، إلا إن كان ينتفع به . انتهى .

بيع البلح قبل بدو صلاحه بمثله أو أقل ، هل يجوز فلا يجري فيه الربا ، أم لا ؟

ظاهر ميل شيخنا جوازه ، وميل غيره إلى المنع ؛ لأنه مكيل .

من « إغاثة اللهفان » بعد كلام له سبق : وإذا كان الشيء قد يكون ذريعة إلى الفعل المحرم ، إما بأن يقصد به ذلك المحرم ، أو بأن لا يقصد

به وإنما يقصد به المباح نفسه لكن قد يكون ذريعة إلى المحرم ؛ يحرمه الشارع بحسب الإمكان ، ما لم يعارض ذلك مصلحة راجحة تقتضي حله . فالتذرع الى المحرمات ، إما بالاحتيال عليها أولى أن يكون حراما ، وأولى بالابطال والاهدار إذا عرف قصد فاعله ، وأولى أن لايعان فاعله عليه ، وأن يعامل بنقيض قصده ، وأن يبطل عليه كيده ومكره ، وهذا بين بحمد الله لمن له فقه وفهم في الشرع ومقاصده ، وتمامه فيه .

ومن شرح « الكنز » للعيني : غالب الفضة فضة ، وغالب الذهب ذهب ؛ فيكون الحكم للغالب . انتهى .

قال عبد الله الأزهري : وأما الصرف ، فإن كانت المحمديات فضة ؛ فلا تجوز متفاضلة ، وإن كان غالبها نحاساً ؛ فيجوز متفاضلا ومتساويا ، إذ لامجانسة بينهما . انتهى . وهذا مذهب الحنفية : أن الحكم للأكثر .

يصح بيع ثمرة نخلة قبل بدو صلاحها بثمرة نخلة أخرى قبل بدو صلاحها ، سواء كانت على رؤوس النخل أو مجذوذة ؛ لأنهم لم يذكروا إلا الرطب والتمر ، فلو باع مد بلح بمدين ؛ صح . وإذا كان نخلة بدا صلاحها ، وأراد بيعها بمثلها ، أي بنخلة مثلها على كل منهما ثمرة ، فإن كانت الثمرة مقصودة ؛ فظاهر كلام مرعي : لا يصح ، ويحتمل الصحة . وإن لم تكن مقصودة ؛ صح بلا تردد ، قاله شيخنا .

قال في « الإنصاف » : إذا كان الربا غير مقصود بالأصالة ، وإنما هو تابع لغيره ؛ فهو على ثلاثة أنواع :

أحدها : ما لا يقصد عادة ولا يباع مفردا ، كتزويق الدار ونحوه . قال في « الرعاية » : وكذا ثوب طرازه ذهب ؛ فلا يمنع البيع بجنسه بالاتفاق .

الثاني : ما يقصد تبعا لغيره وليس أصلا لمال الربا ، كبيع العبد ذي المال بمال من جنسه ؛ فهذا له حكم يأتي .

الثالث : ما لا يقصد وهو تابع لغيره ، وهو أصل مال الربا إذا بيع بما فيه منه ، وهو ضربان :

أحدهما : أن يمكن إفراد التابع بالبيع ، كبيع نخلة عليها رطب برطب؛ ففيه طريقان :

أحدهما : المنع ، وهي طريقة القاضي في « المحرر » .

والثاني : الجواز ، وهي طريقة أبي بكر ، والخرقي ، وابن بطه ، والقاضي في الخلاف .

الثاني : أن يكون التابع مما لا يجوز إفراده بالبيع ، كبيع شاة لبون بلبن ، أو ذات صوف بصوف ، وبيع التمر بنوى وهو قول المصنف ؛ روايتان : احداهما : يجوز . وهب المذهب . انتهى .

قال ابن القيم في « الهدى » : وضمان الثمرة اذا تلفت ؛ وهي طلع صغار ونحوه ، وولد الفرس وكل بهيمة اذا تلف حين ولادته ؛ فالثمرة ضمانها بما تنقص الثمرة من الأصل . فإذا كان النخل مثلا بألف بلاثمرة، وبألف ومائتين مع الثمرة ؛ لزم المتلف مائتان . وأما إذا أتلفها بعد بدو صلاحها ؛ فمثلي يضمن بمثله ، وولد الفرس بما نقص الأم . انتهى .

والذي تحرر لنا : أن ضمان الثمرة بالقيمة لعدم العلم بها ، والمجهول ضمانه بالقيمة . وأما ان علمت كم هي من وسق تمر ؛ فالمثل ، قاله شيخنا .

وبيع الأثل بأصوله للابقاء في الأرض ؛ فصحيح ، من جواب شيخنا .

قوله : لحم بلحم من حيوان من جنسه الى آخره .

ظاهره : ولو كان فيه يسير من غير جنسه ، كالملح ، وإن كان كثيراً ؛ فلا ، قاله شيخنا .

قال في « الفروع » : قال احمد فيمن معه دينار ، فقيل : هو رديء أو جيد ، فجاءه رجل فاشتراه على أنه رديء : لا بأس . ومنه أيضا : قيل لأحمد فيمن يدخل بشيء إلى بلد إن كان مغشوشا اشتروه ، والا

فلا ، قال : إن كان يأخذونه لأنفسهم ويعلمون غشه ، فجائز ، وإن كنت لا تأمن أن يصير الى من لا يعرفه ، فلا ، نقله ابن القاسم ، ويتوجه : إن ظن معرفته لشهرته ، جاز . انتهى .

قال ابن عطوة : فيقبل قول المسلم إليه في مكان تسليمه ، وقدر أجله ، والأصح : وحلوله ، قاله شيخنا . انتهى .

وقال أيضا : ما لا يصح السلم فيه ، لا يصح بيعه بالصفة ، لأنه لا يمكن ضبطه بها . انتهى .

قوله : وإن وقع العقد على مكيل أو موزون ... إلى قوله : سواء كان من جنس واحد أو جنسين إلى آخره .

الفرق بينهما وبين التي قبلها في الفصل ، أن الأولى : بيع مكيلي جنس بمكيله ، وتلف أحد الجنسين ، وهذه بيع مكيل بمكيل ، وتلف بعض المبيع ذاته ، فينفسخ العقد في التالف على التفصيل ، من تقرير شيخنا .

قال ابن عطوة : يجب الوفاء مكان العقد في البيع مع الإطلاق ، وإن شرطه فيه ، أو مكان آخر ، صح ولو في سلم . والمكان هو محلة موضع العقد ، قاله شيخنا . انتهى . يعني المحلة ، فلا يلزمه في نفس مكان العقد ، قاله شيخنا .

من « شرح تنقيح اللباب » لزكريا الأنصاري الشافعي : المراد بالموضع : تلك المحلة ، لا ذالك الموضع بعينه . انتهى . وهذا موافق لكلام ابن عطوة .

ومن « الخصال » للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسن بن محمد ابن خلف بن الفرا : فإن أسلم في الحيوان ، ضبطه بست صفات : ذكر الجنس والنوع ، والسن ، واللون ، والقدر ، والهزال والسمن ، والجودة والرداءة . انتهى .

وفي « المنتهى » : لا يشترط الجنس إذا ذكر النوع ؛ لاستلزامه له ؛ واشترط ذكر النتاج . ومن « الخصال » أيضا : فإن أسلم في الشوك ؛ جاز ، وضبط : بالنوع ، والرطوبة واليبوسة ، والجودة والرداءة ، والوزن . فإن أسلم في السرجين الطاهر ، والبعر ؛ جاز ، ويضبط بالنوع ؛ فيقول : بعر إبل أو غنم ، أو خثاء بقر ، والرطوبة واليبوسة ، والجودة والرداءة ، ويضبط بالوزن ، أو بمكيال متعارف في ذلك البلد . انتهى .

ومن « جمع الجوامع » : قال الشيخ وغيره : يذكر جنسه ونوعه ، واكتفى بعضهم بذكر النوع ، وقدره ، وبلده ، وحداثته ، وقدمه ، وجودته ورداءته .

ومنه أيضا : ويصح السلم في بصل ، وأصول أعشاب ، كأصل الهندباء ، والكرفس ، والرازيانج ، والزنجبيل ، ونحو ذلك . ويجوز في قلي ، وفحم ، وحطب ، وخشب . ويصح في سمك ، ويصح في زهر يابس يوزن ، كزهر ورد .

ثم قال في « التلخيص والترغيب » : لابد أن يكون الوصف مذكورا بلغة يفهمها غير المتعاقدين حتى يرجع إليهم عند التنازع ، وكذا المكيال والميزان ، ولسنا نعني به الإشهاد عند السلم ، بل نريد به الاحتراز من لغة لا يفهمها أهل الاستفاضة . زاد في « التلخيص » : فإن فهمها عدلان دون أهل الاستفاضة ؛ كفى ، وقيل : لا يكفي .

ويضبط الحيوان بتسعة أوصاف : الجنس والنوع ، والسن ، واللون ، والقدر ، والهزال والسمن ، والجودة والرداءة .

ويصح السلم في السرجين الطاهر ، والشوك ، ويضبط بأربعة أوصاف . انتهى .

صفات التمر : ألف وزنة تمر خضري كبار جيد جديد من تمر سدير بقفانه

معجون ، والحب من حب البلد الفلاني كذلك ، ولا يحتاج لذكر أسود في الخضري . ولا يصح السلم في التمر وزناً إلا معجوناً إلا على القول ؛ لكن لو دفعه لم يعجن كله فقبله ؛ فالظاهر جوازه ، من تقرير شيخنا .

فقوله : ويضمن مثلي بعقد بقيمته . وقول الشارح : فيه نظر .
الظاهر : لا يلتفت اليه ما لم يوردالنظر.ومعنى قوله : فيه نظر ، أي يوجب التوقف عن الكلام فيه ، فالثمرة إذا أتلفهامتلف ، فضمانها بالقيمة؛ لأنها مجهولة الكمية ، قاله شيخنا .

قال ابن عطوة : في صحة مكيل وزنا ، وموزون كيلا ؛ روايتان منصوصتان . والعقد إذا احتمل الصحة والفساد ؛ حمل على الأول عندنا وعند ابن حبيب . انتهى .

ومن « رسالة ابن أبي زيد المالكي وشرحها » : الرابع : أن يؤجل المسلم إلى أجل معلوم ، ويجوز تعيين الأجل بالحصاد ، والدواس ، وقدوم الحاج . والمعتبر ميقات معظمه(١) لا الفعل . انتهى .

قوله : آخر السلم ، وكذلك إن كان عليها جنس واجب نفقتها إلى آخره .

فلو كان لشخص على آخر دين وهو معسر ، ثم ثبت في ذمته له مثله؛ فلا مقاصة ، لأن النفقة مقدمة على الدين ، وأشار اليه في « الغاية » ، قاله شيخنا .

وقال شيخنا في جواب له في توفية الحمران : لقد بلغنا أنه قد وقع ببلدكم تغيير سكة المسلمين بقص ناقص أو وافي ، ويوفى به قبارصة ناقصة ، ولم نقف على كلام أحد من أئمة الدين بما يبيح ذلك ؛ لما فيه من الافتئات على من له ذلك ، ولما فيه من المفاسد العظيمة ، ولم يزل العلماء يذكرون الدينار الكامل والناقص ويذكرون الحكم فيه ، ولم يذكر لنا

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (فعلهم) .

أنه فعل فعلكم هذا في شيء من بلاد الإسلام السلطانية ، كمصر والشام .
والذي نقوله : يحرم مثل هذا ؛ لقولهم : يحرم قطع درهم ودينار ، وكسره ولو صياغة ، واعطاء سائل ، ولأنه فساد في الأرض .

وقال ابن قندس : يؤخذ منه وجوب القطع على من غير السكة ، واختاره أبو العباس ، ولقد قيل لنا : إن ببلدكم من سبك ستة قبارصة بشغبة دامرة ، وهذا تدليس قطعاً ، وهو يحرم بلا نزاع ، وهذا عيب ، ولا يحل لفاعله أن يقول : هذا مصري ونحوه ؛ لأن فيه ما ليس منه ، وتمامه فيه .

يجوز السلم في العرفج ، والصخبر ، وينضبط ذلك بالصفة ، قاله شيخنا .

إذا ثبت لرجل على آخر دين تمر ، فأوفاه خصفاً ؛ فلا بد من رؤيته ومشاهدته ، فإن دفعه إليه وقال : هذا على ما وصفت علي وصدقه ، فهل يصح القبض والحالة هذه ، أم لا[1] ؟ فيها تردد ، قاله شيخنا .

قال ابن عطوة : اقتضاء ما لم يره ؛ بيع ، فيعطى حكمه . انتهى .

إذا باع ديناراً على آخر بكر بر بذمته إلى أجل ، وهما في بعض نواحي القرية خارج السور مما ينسب اليها ويسمى باسمها ، هل يشترط ذكر مكان الإيفاء كما لو كانا ببرية ، أم لا لأنه في حكم القرية ؟

عدم الاشتراط أولى ؛ لأنه داخل في مسمى القرية ، وإلا فلا بد من ذكر البلد . في صفة التمر والحب يقال : من البلد الفلاني ، كما صرحوا به ، قاله شيخنا .

قال في « المغني » بعد كلام له سبق : المتفق عليه ثلاثة أوصاف : الجنس ، والنوع ، والرداءة . فهذه لا بد منها في كل مسلم فيه ، لا نعلم فيه خلافا . ولنا أن يبقى من الأوصاف : اللون ، والبلد ، ونحوهما مما

(١) وعلى هامش نسخة مكتبة الرياض : (أقول : لا يصح القبض ؛ فلا يتصدق فيه قبل اعتباره ، وأما العهدة ؛ فالظاهر أنه إن بان ناقصاً ؛ فلا يضمن لتصديقه له) .

يختلف الثمن والغرض لأجله ؛ فوجب ذكره ، كالنوع . فيصف التمر بأربعة أوصاف : النوع : برني ، والبلد ـ إن كان يختلف ـ فيقول : بغدادي ، والقدر فيقول : كبار أو صغار ، وحديث أو عتيق .

ويصف البر بأربعة أنواع : فيقول : سبيله أو سلموني ، والبلد حوراني أو بلقاوي ، وصغار الحب أو كباره ، وحديث أو عتيق ، وإن كان النوع الواحد يختلف لونه ؛ ذكره . انتهى .

وعبارة « الإنصاف » : فيذكر جنسه ونوعه، وقدره، وبلده، وحداثته وقدمه ، وجودته ورداءته . انتهى .

وعبارة « المستوعب » : ولا يصح السلم إلا بشروط خمسة ، أن يذكر كل وصف يختلف الثمن لأجله عند أهل الخبرة ، فإن أسلم في التمر ؛ فلا بد من ستة أوصاف : النوع فيقول : برني ، والبلد فيقول : بصري، واللون فيقول : أسود ، والقدر فيقول : كبار الحب أو صغاره ، والجودة والرداءة فيقول : جيد أو رديء ، ويقول : حديث أو عتيق ؛ لأن هذه كلها يختلف الثمن باختلافها . انتهى .

ومن الزركشي : الثاني : أن يصفه بما يختلف به ثمنه غالبا : من جنسه ونوعه ، وبلده ، وقدره ، وكونه قديماً أو حديثاً أو عتيقاً ، أو جيداً أو رديئاً . ففي التمر : يذكر جنسه كتمر ، ونوعه كبرني ، وبلده كعراقي ، وقدره كصغار الحب أو كباره ، وحداثته كحديث ، وجودته كجيد أو عكسها . انتهى .

نقل عن البلباني : إذا اقترض عراضا وقضاه عنها قطعاً ؛ جاز . وذكر في حاشية « المنتهى » : إذا أعطاه مكسرة عن صحاح بلا مواطأة ؛ جاز ، واستدل له . وظاهر كلام شيخنا ؛ عدم الجواز ، إلا إذا علم تساوي الفضة فيهما ، قاله شيخنا .

قوله : ولا يقبل قول قابض بكيل ووزن دعوى الغلط إلى آخره .
إن ادعاه قابض والمقبوض بحاله ، أو كان مما لا يمكن تغيره كزبرة

حديد ؛ أنه يرجع بالغلط على المقدم ، قاله شيخنا .

من « الإفصاح » لعون الدين بن هبيرة : واتفقوا على أن المكيلات المنصوص عليها مكيلة أبداً ، وهي : البر ، والشعير ، والتمر ، والملح ؛ لا يجوز بيع بعضها ببعض إلا كيلا . والموزونات المنصوص عليها ؛ موزونة أبداً ، وأما ما لم ينص على تحريمه التفاضل فيه كيلا ولا وزنا ؛ فاختلفوا فيه ، فقال أبو حنيفة : المرجع فيه إلى عادات الناس بالبلد الذي هم فيه . وقال مالك ، والشافعي ، وأحمد : المرجع فيه الى عرف الحجاز في عهده صلى الله عليه وسلم ؛ فما كانت العادة فيه بالمدينة ، الكيل ؛ لم يجز إلا كيلا في سائر الدنيا ، وما كانت العادة فيه الوزن بمكة ؛ لم يجز إلا وزنا في سائر الدنيا ، وأما ما ليس له عرف هناك ؛ احتمل رده الى أقرب الأشياء به شبها بالحجاز ، واحتمل أن يعتبر بالعرف في موضعه. وهذا فإنما يعني به فيما يباع من تمر بتمر ؛ فيكون المعيار فيما بينهما الكيل . فأما قولهم : الكيل كيل المدينة ، والميزان ميزان مكة ؛ فإن أصل المسلمين الذي بنوا عليه في بيع التمر فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك بالمدينة ، وذلك التمر يتيسر كيله فإنه ينبت في أرض لا تغشاها المياه ؛ فيكون تمرها في الغالب يابسا يتأتى كيله ، ويكون المعيار فيه الذي يكشف الصحة ويحرز المماثلة ؛ هو الكيل . فأما التمور التي بسواد العراق وغيرها من الأراضي التي تنجلاها المياه ؛ فإنها لا يتصور فيها المماثلة في الكيل ، ولا يتحرز إلا بالوزن . والذي أراه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما ثبت عنه كيل التمر بالمدينة ؛ فإنه يستفادمنه بأصل المماثلة ، وأن لا يؤخذ من ذلك شيء إلا بمعيار ، فيكون فيما يتهيأ كيله؛ الكيل ، وفيما لا يتهيأ كيله ؛ الوزن ، وكذلك القول في ميزان مكة . فأما بالذهب كيلاً ووزناً وصبراً[1] ؛ فإن ذلك جائز . انتهى .

---

(١) في نسخة مكتبة الرياض : (وجزافا) .

وبمثل ذلك جزم ابن عطوة في « روضته » و « أجوبته » و «تحفته» وغيرهمـــا •

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : وشرط التمر في الخصف ؛ لم أظفر فيه بنص • انتهى الكلام الذي في « شرح المنتهى » آخر الوديعـــة موافق •

وإذا تلفت التمرة على رؤوس النخل ؛ فضمانها بالقيمة ، قاله شيخنا •

قال في « الرعاية الكبرى » بعد قوله : لا يصح : ولا بيـــع قصب فارسي ، ولا رطبة ، وبقل ، ونحو ذلك منفردا قبل ظهوره ، ولا بعده قبل بدو صلاحه ؛ إلا جزة جزة ، ولا بيع بطيخ، وخيار، وقثاء، وباذنجان، ونحو ذلك منفرداً قبل ظهوره ، ولا بعده قبل بدو صلاحه ؛ إلا بشرط قطعه في الحال ، أو مع أصله ، أو لربه ، أو مع أرضـــه ، لو لربهـــا ، وتمامه فيه •

قال أبو العباس : يجوز قرض الدراهم المغشوشة ، اذا كانت متساوية الغش ، مثل دراهم الناس التي يتعاملون بها ، وكذلك اذا كان الغش متفاوتاً يسيراً ؛ فالصحيح أنه يجوز قرضها • ويجوز قرض الحنطة ، وغيرها من الحبوب وإن كانت مغشوشة بالتراب أو الشعير ؛ فإن القرض أسهل من البيع • انتهى •

هل يجوز قبض التمر قطاطاً ، أي رطباً وبسراً وعيدانا ، عن تمر ثابت في ذمة الدافع ؟

ميله : لا يجوز إلا أن يوكل القابض أن يغربله بعد ، ويقبضه من نفسه، أو يشتريه بدراهم ويقاصه بها • وميل الشيخ سليمان إلى جوازه ؛ لتركه بعض حقه ، قاله شيخنا •

قال ابن عطوة : ومن كان عليه دين فأحضره ، فقال شاهدان : هو رديء • وقال آخران : هو جيد ؛ لم يلزمه قبوله حتى يتفقا على جودته • وبعد قبضه لا يرد حتى يتفقا على ردائته ، ذكره البرزلي • انتهى •

رجل له على آخر حق إلى أجل ، فطلب صاحب الحق حقه ، فأمر به على آخر ، وأمر الآخر آخر بلا لفظ حوالة . أيقوم هـذا مقام الحوالة بلا لفظها ، أم لا ؟ أم يكون في ذمة الأول ؟

أجاب ابن عطوة : إذا كان قصده الحوالة بهذا اللفظ ، وفهم الآخر منه الحوالة وقبلها ؛ فهي حوالة صحيحة ، وإن لم يأت بلفظها ، فإن العقود من الإجارة ، والبيع ، والهبة ، والحوالة ونحوها ؛ تنعقد بما يتعارف الناس بينهم ، ولا يشترط لها لفظ معين . انتهى .

وله أيضاً قوله : والحوالة على ماله في الديوان ؛ إذن في الاستيفاء فقط . قلت : والذي يفعله أهل بلادنا من الأمر المجرد عن لفظ الحوالة ؛ إذن في الاستيفاء فقط ، فلا يكون حوالة . ولو أتى بلفظها جاهلا معناها ؛ لم يترتب عليه مقتضاها ، ومن أنكر البيع وادعى الإقالة ؛ سمعت دعواه لأجل اليمين ، ويكون مقراً بالبيع بلا إقامة بينة ، وكذا من أنكر سبب الحق ثم ثبت وادعى اسقاطه . انتهى .

إذا أتى الحاكم رجل عنده رهن لغائب أو ممتنع ؛ فالذي نعمل به ، وعليه العمل ؛ أن يدفعه الى الحاكم ، فإذا ثبت دينه ؛ باعه الحاكم وأوفاه من ثمنه ، وإلا فلا . لكن إن كان المدعي ثقة ، وسأل الحاكم ، وقال له : وليتك على بيع مال فلان الغائب ، وقضاء ما عليه مـن دين ثابت لك أو لغيرك ؛ فهذا يجوز له الأخذ من ثمنه باطناً ، ويجوز ذلك الكلام من الحاكم ، قاله شيخنا .

قال في « الآداب الكبرى » لابن مفلح : نص الإمام والأصحاب على صحة ضمان دين المفلس ، وقال في أثناء كلام له عن ابن عقيل : والحق في الذمة كدين معين ؛ لا يسقط بموته ، ولا يأثم بالتأخير لدخوله النيابة ؛ لجواز الابراء وقضاء الغير عنه ، وقيل له : لو وجبت الزكاة ؛ لطولب بها في الآخرة ، ولحقه المأثم كما لو أمكنه ، فقال : هذا لا يمنع ثبوت الحق

في الذمة بدليل الدين المؤجل والمعسر بالدين . انتهى .

وإذا مات العامل في المضاربة ، هل لورثته اقتضاء الدين من الغرماء بلا إذن المالك لأنه من تتمة العقد ، أم لا كبيع العروض ، ولأن المضاربة انفسخت بموته ، واقتضاء الدين كبيع العروض ؟

الذي يظهر : أنهم لا يملكونه إلا بإذن مالك ، كبيع العروض ، قاله شيخنا .

إذا صالح عن إنكار ، ثم أقر بعد الصلح أنه أنكر لطلب الصلح ؛ بطل الصلح لقوله : متى علم أحدهما كذب نفسه الخ ولو كان إقراره قبل الصلح ، أو ثبت له الحق ببينة ؛ لم يبطل ، قاله شيخنا . انتهى .

الظاهر جواز تطفيف أعلى الخصف بشماريخ كغيره ، وشرط التمر في خصف عند السلم ؛ فالذي رأينا من فقهاء العيينه مع الذي نقل عن البلباني جوازه ، وعندي : فيه تردد ، قاله شيخنا .

قال في « تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق » للحنفية : وغالب الغش ليس في حكم الدراهم والدنانير ؛ فيجوز بيعها بجنسها متفاضلا ، ويشترط التقابض قبل الافتراق ، وكذا إذا بيعت بالفضة الخالصة أو الذهب الخالص . وقال في « النهر الفائق شرح آخر للكنز » : وصح بيع درهمين ودينار بدرهم ودينارين ، وكر تمر[1] وشعير بضعفهما . وقال في « البزازية » : اشترى فضة كثيرة بفضة قليلة معها شيء غيرها ، إن لم يكن لهذا الغير قيمة ، ككف من تراب أو حصى ؛ لا يجوز البيع ، وإن كان لها قيمة تساوي الفضة الزائدة ، أو أنقص من المساوي إن قدر ما يتغابن فيه الناس ؛ يجوز بلا كراهة ، وإلا كفلس أو جوزة ؛ يجوز بالكراهة . انتهى .

ومن « وقاية الرواية في مسائل الهداية » لهم أيضاً : فإن غلبت على الدرهم الفضة ، وعلى الدينار الذهب ؛ فهما فضة وذهب حكماً ، وإن غلب الغش ؛ فهما في حكم العرضين . انتهى .

(١) في نسخة مكتبة الرياض : (بر) .

قوله : ولو رهنه داره وخلّى بينهوبينها وهما فيها ، ثمخرجالراهن صح القبض إلى آخره .

مفهومه : أنه إن خرج المرتهن الأول ؛ لم يصح القبض ، فيها إشكال؛ هذا إن لم تجعل بيد أحد بينهما ، كزوجة الراهن وولده ، فإن جعلت كذلك ؛ زال الإشكال ، خرج الراهن الأول أو الثاني . وإن جن الراهن بعد الرهن والاذن وهما فيها لم يقدح في لزوم الرهن . وإن خرج المرتهن الأول وترك الراهن فيها ولكن مجعولة بيد واحد ؛ فعدم اللزوم أقرب ، قاله شيخنا .

ولا بد في الرهن من علم الدين كالرهن ، فإن قال : رهنتك هـذا بدينك الذي علي وهو كذا ؛ صح ذلك . وإن قال : رهنتك في ألفوزنة علي ؛ لم يجز إلا بوصفها . فإن أقر الراهن بالرهن وادعى جهالة الدين ، وأنكر المرتهن جهالته ؛ فقول المرتهن لادعائه صحة العقد ، إلا أن يقيم الراهن بينة بدعواه ، بخلاف إنكاره الرهن ؛ فلا بد في شهادة البينة أنه رهنه في دين معلوم ، لأن من شهد بعقد ؛ اعتبر ذكر شروطه ، ولا يكون معلوما حتى يعلم قدره ، ونوعه ، وصفته ونحوه ، قاله شيخنا .

إذا رهن داره وأقبضها عند زيد ، ثم مات الراهنوخلف ابنين ، فدفع أحدهما للمرتهن نصف الدين ، هل ينفك نصف الدار له ، أم لا ؟

الظاهر أن المرتهن إن كان قال : أعطني حقك من الدين عن نصيبك من الدار ؛ خلص نصيبه ، وإلا فلا ، ويرجع الابن على تركة أبيه بما دفع لقضائه عن دين واجب ، قاله شيخنا .

ويجوز رهن الخصفة بلا وزن اذا رأياها ، كما يصح بيعها كذلك ، وقبضها درباتها ، قاله شيخنا .

واذا أعاره سيفاً ليرهنه بدينه ، فرهنه ثم أودعه المرتهن مالكه مع علمه ؛ زال لزوم الرهن ، قاله شيخنا .

ومن أعار زيداً ثوباً ليرهنه ، فرهنه بعشرة ، فقال المعير : أذنت لك برهنه بخمسة فقط ، وقال المستعير : أذنت لي برهنه ولم تقدر عليّ شيئاً ؛ فقد اتفقا على الاذن ، والظاهر : القول قول المستعير : إنه لم يقدر عليه (شيئاً) لأنه منكر للتقدير مع إقرار المعير بالاذن والإعارة ، والحالة هذه تصح بلا تقدير كم يرهنه به ، ولا (ذكر) جنسه ، ولا عند من هو ، لكن إن شرط شيئاً من ذلك فخالفه ؛ لم يصلح الرهن إلا إذا أذن له في قـدر فزاد عليه ؛ صح فيما أذن له فيه فقط ، فلو قال المعير : أعرتك لترهنه عند زيد ، أو بدنانير ، فرهنته عند خالد ، أو بدراهم وأنكر المستعير ، فقوله لإقرار المعير بالإعارة ، ودعواه شرط آخر . وقد ذكروا في الإجارة فيما اذا اختلفا في صفة الإذن مع اتفاقهم عليه ؛ فالقول قول المنكر ، وإن كانت الدعوى بين المعير والمرتهن ؛ فقول المرتهن كذلك : إنه لا يعلم شيئاً من ذلك التقدير أو الشرط . وليست هذه كالمسألة المذكورة بقولهم : أذنت لي برهنه بعشرة ، فقال : بل بخمسة ؛ لأنه والحالة هذه يدعي : أنك أذنت لي ، والمعير منكر الإذن ، بخلاف إقراره بالإذن ، ودعواه شرط فيه . وأقرب من هذه قوله : أذنت لي في قبضه بعد الرهن ، فأنكر وهو في يد المرتهن ؛ فقول راهن . فإن قال : رهنتنيه وأقبضتنيه وهو بيده ، وعنده على الرهن بينة ، أو مقر به الراهن ومنكر القبض ؛ فقول مرتهن ، لإسناده في الأولى القبض إلى إذنه مع إنكاره . والثانية : الظاهر معه من تقريـر شيخنـا .

قال في « جمع الجوامع » : وإن شرط في الرهن أنه وقت حلول الدين يساوي أكثر من قيمته اليوم ، وإلا فعلي الكفال ونحو ذلك ؛ فالشرط لاغ ، وذلك مأخوذ به .

وقال صاحب « الفروع » : كل شرط وافق مقتضياه ؛ لم يؤثر . وإن لم يقتضه أو نافاه ؛ فهو فاسد ، وهو في العقد روايتان . انتهى .

وقال فيه أيضاً : ولا يصح رهن من علق عتقه بصفة توجدقبلحلول الدين ، فإن رهن فوجدت الصفة ؛ عتق مجاناً وإلا فمضموناً بقيمته . وإن كانت توجد بعد حلوله ؛ صح رهنه وعتق عندها إن لم يبع قبلها . قلت : إن علم المرتهن بالتعليق ؛ عتق مجاناً ، وإلا فمضموناً . انتهى .

ومنه أيضاً : وإن رهنه أرضاً فنبت فيها شجر لا بفعل آدمي بل من عندالله ، سواء كانبرياً أو ممايغرسه الآدميون ؛ فهو تبعللأرض لا يجوز للمرتهن قطعه ، ولا قلعه ، ولا بيعه . وإن استحق الدين ولم يقبض ، وبيعت الأرض ؛ بيع معها ، وتمامه فيه .

ومنه أيضاً يصح رهن شجر دون ثمره ، وثمره دون شجره ونخله ، والطلع الموجود في النخل حال رهنه ؛ يدخل في الرهن ، وإن كان براً ؛ فلا إلا أن يستثنيه المرتهن . انتهى .

قال في « الانصاف » قوله : وإلا رفع الأمر إلى الحاكم ، يعني إذا امتنع الراهن من وفاء الدين ؛ فيجبره على وفاء دينه ، أو بيع [1] الرهن، وهو الصحيح من المذهب ، وعليه أكثر الأصحاب . ومن الأصحاب من قال : الحاكم مخير ، إن شاء أجبره على البيع ، وإن شاء باعه عليه ،وجزم به في « المغني » و « والشرح » . انتهى .

قال شيخنا : هذا الذي نعمل به ؛ لأن الاجبار لا تقدر عليه .

قال في « جمع الجوامع » : لابد من معرفة قدر الدين ، وجنسه ، وصفته لهما ، قطع به في « الرعاية » وغيرها ، كثمن المبيع .

ومنه : وقال بعضهم : إن امتنع الراهن من البيع ؛ باع الحاكم ، ولم يذكر حبسا ، ولا تعزيرا ، وهو معنى كلام جماعة . وفي «القواعد» : من الأصحاب من يقول : الحاكم مخير ، إن شاء أجبره على البيع ، وإن شاء باع عليه ، وهو المجزوم به في « المغني » . انتهى .

---

(١) في نسخة مكتبة الرياض : (وفاء) .

ومنه فروع : الأول : إذا باعه المرتهن ؛ أخذ منه دينه ورد عليه الباقي . وإن لم يف بذلك ؛ أخذ الثمن وطالب بالباقي ، والقول قوله في قدر ما باعه به ، ولا آجرة له في كلفة بيعه . انتهى .

من « الشرح الكبير » : فإن كان للعدل عذر من سفر ونحوه ؛ دفعه إلى الحاكم ، فإن لم يجد حاكما ؛ أودعه عند ثقة . انتهى .

ومن « المغني » : فأما إن عزل المرتهن العدل ؛ لم يعزل ، لأن العدل وكيل الراهن . وإذا حل الحق ؛ لم يبعه حتى يستأذن المرتهن ، لأن البيع لحقه ؛ فلم يجز حتى يأذن . انتهى .

وإذا رهنه شيئاً وأذن له في قبضه ، وقبل المرتهن وغاب ، وادعى أنه قبضه والرهن حينئذ بيده ؛ صح ، لأن الظاهر معه . وإن لم يكن بيده ؛ فلا بد من بينة تشهد بالقبض ، وإلا حلف راهن أنه لا يعلم أنه قبضه قبل رجوعه .

قوله : وإن أنفق على الرهن بغير إذن الراهن مع إمكانه ، فمتبرع ، هذا بخلاف ما إذا كان محلوباً أو مركوباً ولم يكف لبنه وظهره نفقته ؛ فإنه يرجع بالفضل . إذا نوى الرجوع ولو لم يستأذنه مع إمكانه ؛ فيدخل الفاضل تبعا ، من تقرير شيخنا .

ما قولكم : عن رجل أوفاه راهن من زرع له مرهون عند آخر بغير إذنه ، وأتلف قابض ما قبضه ، ثم أبرأه المرتهن ، فهل يسقط حقه بعد البراءة ، أم لا ؟

الجواب : حيث تلف الموفى به ولم تبق عينه ، وتعلقت غرامته بذمة القابض المتلف ؛ فالبراءة منه صحيحة مبرئة للقابض ليس للمبرىء ـ حيث صحت منه البراءة ـ رجوع بعدها بأن كان بالغا رشيدا غير مكره ، كتبه محمد بن اسماعيل ، ومن خطه نقلت .

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : والوارث إذا ادعى صحة

العقد ؛ فيمينه على البت . وأما يمين الحضـرمي ؛ فهي إذا ما ادعى أن الغاصب الغير ؛ فهي مسألة نفي ، وصحة العقد إثبات ، ومن خطه نقلت .

إذا عجز راهن الزرع عن سقيه والمرتهن غائب ، فدفعه الحاكم لمن يسقيه بجزء منه باذن راهن ؛ صح ، قاله شيخنا .

قال في « شرح المنتهى » لمؤلفه عن ابن نصر الله : لو أقر رب الدين بالدين ، يعني لغيره ؛ فالظاهر بطلان الضمان والرهن ، لتبين أنه ضمن له ما ليس له ، ورهنه بغير دين له ، ثم ظهر أن الصواب عدم بطلان الضمان بالإقرار ، كانتقاله بالموت وأولى ، ثم ظهر لي أن الأصح أنـه إن قال : ضمنت ما عليه ، ولم يعين المضمون له ؛ فالضمان باق بالإقرار ، لأنه لم يعين المضمون له . وإن قال :

ضمنته لك ، ثم أقر المضمون له بالدين ؛ لم يصح الضمـان . انتهى ملخصا .

قوله : وله إبطال الضمان قبل وجوبه ، مثل قوله : أنا ضامن لك ما تداينه به ، بخلاف أنا ضامن ما يخرجه الحساب ، أو ما ثبت عليه بالبينة، قاله شيخنا .

قوله : وعين مغصوبة الخ .

هذا إذا كانت معلومة يصح بيعها ، وإلا فلا يصح رهن ما لا يصح بيعه ، وإذا صح ، هل يدخل في الرهن أجرتها في مدة كونها في يد غاصب، أم لا ؟

الظاهر : لا يدخل ، وأما النماء الذي من عينها ، كالولد والثمرة ؛ فيدخل ، قاله شيخنا .

قوله في الكفالة : وإن أحضره وامتنع من تسلمه ؛ برىء ولو لـم يشهد على امتناعه من تسلمه إلى آخره .

أي يبرأ في الباطن ، وإلا فكيف يدعي التسليم ثم يحلف عليه ؟ قاله شيخنـا .

قوله : ومن ضمن أو كفل ... إلى قوله : ولم يكن عليه حق إلى آخره .

ان صدق المضمون له ؛ لأن دخوله معه في الضمان تصديق له فيه والدين ، ولأن الأصل صحة الضمان .

قال في « شرح المنتهى » : فإن نكل ، برىء الأصيل والضمين إلى آخره .

الضمين معلوم ظاهر ، فما يكون في الأصيل إذا قام بالحق بينة ، هل يرجع به ، أم لا لنكوله ؟ فيها تردد .

ويصح ضمان الأب عن ابنه ، وعكسه ، سواء كان الأب حياً أو ميتاً ، وفي « الاقرار » ما يشير إلى ذلك بقوله : تجوز شهادة الأخ لأخيه ما لم يجر إلى نفسه نفعاً ، ولا يجوز أن يكفل بدين أبيه ككونه ضامنا على أبيه ، والله أعلم .

قال في « الكافي » : وإذا كفل إنسان أو ضمنه ، ثم قال : لم يكن عليه حق ؛ فالقول قول خصمه ، لأن ذلك لا يكون إلا بمن عليه حق ؛ فإقراره به إقرار بالحق . انتهى .

وعبارة « المغني » : إذا قال الكفيل : قد برىء المكفول من الدين وسقطت الكفالة ، وقال : لم يكن عليه دين حين كفلته أو ضمنته وأنكر المكفول له ؛ فالقول قوله ، لأن الأصل صحة الكفالة وبقاء الدين ، وعليه اليمين ، فإن نكل ؛ قضى عليه . ويحتمل أن لا يستحلف فيما إذا ادعى الكفيل أنه تكفل بمن لا عليه دين ؛ لأن الكفيل مكذب لنفسه فيما ادعاه ، فإن من كفل شخصا معترف بدينه في الظاهر ، لأن ما ادعاه محتمل ، والأولى أولى .

سئل الشيخ تقي الدين : إذا رهن شيئا عند آخر والدين حال ، هل يجوز له بيع الرهن ؟

فأجاب : إذا كان له أذن له في البيع ؛ جاز ، وإلا باع الحاكم ووفاه

حقه منه . ومن العلماء من يقول : إذا تعذر ذلك ؛ دفعه إلى ثقة يبيعه : ويحتاط بالاشهاد على ذلك ، ويستوفي حقه منه . انتهى .

قوله : قبضته ثم غصبتنيه الخ ..

هذا مع عدم ثبوتهما ، فإن ثبتا واختلفا ، هل كان القبض ، أي قبض الراهن الرهن بعد تقبيضه المرتهن ، بإذن مرتهن ، أم لا ؟ فقول مرتهن لأنه منكر ، قاله شيخنا .

قوله : وللراهن غرس الأرض إذا كان الدين مؤجلا الخ. وهل يكون الغراس رهناً معها ، أم لا ؟

مفهوم عبارة « الرعاية » : لا يكون رهنا . وعبارة « الغاية » : له زرع ما على مؤجل ، وإن عليه أجرته تفعا . انتهى . فلعل قوله : تفعا ؛ رهنا ، وهو المفهوم . فلو غرسها الراهن أو زرعها ؛ لزمته الأجرة وتكون رهنا ، قاله شيخنا .

قوله في بيع الرهن : وصار الثمن رهنا ، فاذا رهن داره عند آخر بدين مؤجل ، وباعها بإذن مرتهن بثمن مؤجل كأجل الدين ، هل يكون رهنا والحالة هذه ، لأنه ثمن الرهن ، أم لا لعدم صحة رهن الدين ؟

فيها نقل والذي يعمل به فقهاء العيينة ، ونقل عن البلباني كونه رهنا وهو ظاهر كلامهم ، قاله شيخنا .

قوله في فصل : وإن استحق الرهن ، فإن كان مؤقتا ... إلى قوله: بحكم بيع فاسد على قول ، والمذهب ما قدمه أول الفصل بقوله : وإن شرط شرطا لا يقتضيه إلى آخره . أي فيفسد الشرط فقط ، من تقرير شيخنا .

قوله في الرهن والضمان : وإن اختلفا ؛ فالقول قول من اعتبر لفظه ونيته إلى آخره .

فلو لم ينو ؛ فله صرفه إلى ما شاء ، وإن ورثته كذلك في أن لهم

صرفه لما أرادوا ، وأنه دفع عن كذا ، وبه صرح الشافعيون ، قاله شيخنا .

وإن انفق المرتهن على الرهن بلا إذن مالكه مع حضوره ؛ لم يرجع ، وإن كان غائبا ؛ رجع ، وإن كانت غيبته دون المسافة فراسله ، هل يأذن له أو لغيره ؛ فله الرجوع في مدة المراسلة . وكذا المردود بالعيب إذا أرسل إلى ربه الذي في غير بلده ؛ فله الرجوع عليه بالنفقة في مدة الإرسال ، بخلاف ما إذا أمكنه فلم يفعل ؛ لم يرجع ، قاله شيخنا .

قال في فصل : وإن أجج نارا ، وإن ألقت الريح إلى داره ثوبا ... إلى قوله في « شرحه » ضمنه إن تلف بعد مضي زمن يتأتى فيه إعلامه ؛ لأنه لم يستحفظه . انتهى .

فالمردود بعيب إذا مضى زمن يتأتى فيه رده إلى مالكه ؛ فهو مفرط ، حكمه كغاصب ولا نفقة له ، قاله شيخنا .

قال ابن عطوه : أفتى شيخنا في رجل له على آخر دين ، وله بالدين ضامن ، ثم إن رب الدين سئل أن يضع عمن عليه الدين بعضا منه ، وقيل: إن لم تضع أفلس ؛ فقال : إن ديني على الضامن ، مالي على هذا دين ، بأنه إذا كان ممن يجهل ذلك ؛ لم تحصل البراءة . انتهى .

قال شيخنا : هذا الذي عليه الشيخ محمد ، وأفتى به في واقعة وقعت في القصيم في رجل له دين وضمنه آخر ، فأبرأ الأصيل بناء على ظنه أن الضامن[1] لا يبرأ ؛ فأفتاهم بعدم براءة الضامن[2] ، ولا يؤاخذ به للجهل . كما أن المطلق بلسان العجم ؛ لا يؤاخذ به إذا لم يعلم معناه .

وقال ابن عقيل : نعوذ بالله أن نلزم أحدا بلازم من لوازم قوله وهو يفر من ذلك اللازم .

قال في « المغني » في القسمة : ولأن من رضي بشيء بناء منه على ظن فتبين خلافه ؛ لم يسقط به حقه . انتهى .

---

(١) و (٢) في نسخة مكتبة الرياض (الأصيل) .

ولها نظائر ، قال في « المغني » فصل : ولو رهنه دارا فخلى بينه وبينها وهما فيها ، ثم خرج الراهن ؛ صح القبض ، وبهذا قال الشافعي . وقال أبو حنيفة : لا يصح حتى يخلي بينه وبينها بعد خروجه منها ؛ لأنه ما كان في الدار ؛ فيده عليها فما حصلت التخلية . ولنا أن التخلية تصح بقوله مع التمكين منها وعدم المانع ، فأشبه ما لو كانا خارجين منها ، ولا يصح ما ذكره . ألا ترى أن خروج المرتهن لا يزيل يده عنها ، ودخوله إلى دار غيره لا يثبت يده عليها ، ولأنه بخروجه عنها محقق لقوله ؛ فلا معنى لإعادة التخلية . انتهى .

وعبارة « الاقناع » كما تقدم ثالث ورقه تفهم أن خروج المرتهن أولا يبطل القبض ، وهو مشكل . لكن إن جعلت الدار بيد واحد بينهما ؛ زال الإشكال ، قاله شيخنا .

الرهن لا يصح قبل الحق ، فلو دفع إليه سيفا رهنا في دينار يقرضه إياه ؛ لم يصح ، قاله شيخنا .

قال في « الشرح الكبير » بعد كلام له سبق : لأنه خالف المنصوص عليه ، كما لو قال : بدنانير فرهنه بدراهم ، أو بحال فرهنه بمؤجل ، أو بالعكس ؛ فإنه لا يصح ... إلى أن قال : فإن العقد لم يتناول مأذونا فيه بحال . انتهى .

وعبارة « المغني » كذلك ، وزاد : وكل واحد من هذه الأمور يتعلق به غرض لا يوجد في غيره ، فإن أطلق الإذن في الرهن من غير تعيين ؛ فقال القاضي : يصح ، وله رهنه بما شاء . انتهى .

إذا أذن مرتهن وراهن للعدل في بيع الرهن ، فباعه ثم رجع بفسخ بعيب ؛ عاد رهنا ، بخلاف ما إذا رجع بإقالة ، بأن أقاله راهن بإذن مرتهن ؛ فلا ، إلا بعقد متجدد ، لأن فسخ البيع للعيب ؛ من توابع العقد الأول ، قاله شيخنا .

من « الفروع » : ويحرم رهن مال يتيم لفاسق ، ويتوجه : إن خرج بفسقه عن الأمانة ، وإلا لم يحرم . انتهى .

قوله في القرض : يحرم تأجيله ، أي يحرم على الحاكم الإلزام بتأجيله ، قاله شيخنا .

قال في « الإنصاف » : قال الشيخ تقي الدين في قاعدة له في تقرير القياس بعد إطلاق الوجهين : والتحقيق أن المتعاقدين إن عرفا المقصود ؛ انعقدت بأي لفظ كان من الألفاظ التي عرف بها المتعاقدان مقصودهما، وهذا عام في جميع العقود ؛ فإن الشارع لم يحد حداً لألفاظ العقود ، بل ذكرها مطابقة . انتهى . وكذا ذكر ابن القيم في « اعلام الموقعين ». قال في « الرعاية الكبرى » : ولابد من معرفة الرهن ، وقدر الدين ، وجنسه ، وصفته . انتهى .

الظاهر : صحة القرض للثمر في الخصف إذا رأى منه ما يدل على بقيته ، ورد مثله كذلك ، وان اختلفا في قدره ، أو في صفته ، أو في اختلاطه بغيره ؛ فقول قابض . ومن قبض تمرا في مراحل وزناً فتلف ؛ فعليه قيمته وقت تلفه على المقدم ، لعدم صحة قبض مكيل وزناوعكسه، مع أن المراحل مجهولة ، قاله شيخنا .

من « الانصاف » قوله : ولا يلزم إلا بالقبض ، يعني للمرتهن ... إلى أن قال : الثانية : أن يكون الرهن كالعبد والدار .

فالصحيح من المذهب أنه لا يلزم إلا بالقبض كغير المتعين ، وعنه : أنه ليس بشرط في المتعين ؛ فيلزم بمجرد العقد ، نص عليه ، وتمامه فيه.

إذا بيع الرهن بإذن مرتهن ؛ صح ، فلو دفع المشتري الثمن إلى الراهن بلا إذن المرتهن مع علمه ؛ ضمن لمرتهن ، قاله شيخنا .

يصح تولي طرفي عقد الرهن ، فلو وكل المرتهن الراهن في ذلك ؛ فهو جائز ، وبالعكس يكون لازما ، قاله شيخنا .

إذا دفع لفقير دينارا من الزكاة ، فأوفاه به عن دينه أو أقرضه أياه : صح ، وفيه نص لابن عطوة ، قاله شيخنا .

وفي « شرح المنتهى » لمؤلفه بعد كلام له سبق : وظاهر ما تقدم أن القرض لا يفسد بذكر الشرط المحرم ، وهو كذلك ، وفيه وجه . انتهى .

من « شرح الأنوار » للشافعية : منع المضر بالمارة ليس على إطلاقه؛ فإن الضرر الخفيف يحتمل إذا لم يدم ، كعجن الطين إن بقي بعد مرور الناس ، كما حكاه في « الكفاية » عن العبادي . ومثله إلقاء الحجارة والتراب فيه للعمارة ، وكذا وضع الحمول ، قاله القاضي الحسيني ، والغزالي في « الإحياء » قال : ولا يترك الا بقدر مدة نقلها ، وكذا ربط الدواب فيه بقدر الحاجة للنزول والركوب ؛ لأن الشوارع مشتركة المنفعة ، فليس لأحد أن يختص بها إلا بقدر الحاجة ، ويمنع من طرح الكناسة على جواد الطريق ، وتبديد قشور البطيخ ، ورش الماء بحيث يزلق ويخشى منه السقوط ، وإرسال الماء من الميازيب إلى الطرق الضيقة . قال الزركشي : وكذا القاء النجاسة فيه ، بل هو في معنى التخلي في الطريق ؛ فيكون من الصغائر . انتهى .

قوله : ويصح ضمان نفقة الزوجة ماضية أو مستقبلة ، ويلزمه ما يلزم الزوج الخ ..

والظاهر لزوم الضمان ، فلا يملك إبطاله في المستقبل ؛ للزومها للزوج شيئا فشيئا ، قاله شيخنا .

من « القواعد » بعد كلام له سبق : على الأجنحة ، والسيباطات ، والخشب والحجارة على الطريق . قال : وفي « شرح الهداية » لمجد الدين في كتاب الصلاة : إن كان لا يضر بالمارة ؛ جاز ، وهل يفتقر إلى إذن الإمام ؟ على روايتين احداهما : يفتقر ؛ لأنه ملك مشترك بين المسلمين ،

فلا يجوز تخصيصه بجهة خاصة إلا للإمام . والثانية : لا يفتقر ؛ لأن منفعة الطريق المرور ، وهو لا يحصل بذلك . انتهى .

ذكر الشيخ تقي الدين أنه إذا احتاج إلى إجراء مائه في أرض غيره ولا ضرر ؛ فله ذلك ، وعنه : لربها منعه ، كما لو استغنى عنه أو عن إجرائه فيها .

ثم قال : ولو كان لرجل نهر يجري في أرض مباحة ، فأراد جار النهر أن يعرضه إلى أرضه ، أو بعضه ولا ضرر فيه إلا انتفاعه بالماء ، كما لو كان ينتفع به في مجراه ولكنه يسهل عليه الانتفاع به ؛ فأفتيت بجواز ذلك ، وأنه لا يحل منعه ، فإن المرور في الأرض كما أنه ينتفع به صاحب الماء فيكون حقا له ؛ فإنه ينتفع به صاحب الأرض أيضا ، كما في حديث عمر ، فهو هاهنا انتفع باجراء مائه كما أنه هناك انتفع بأرضه .

ونظيرها : لو كان لرب الجدار مصلحة في وضع الجذوع عليه من غير ضرر الجذوع ، وعكس مسألة إمرار الماء الوارد من الجريان في أرضه من بقعة إلى بقعة ، ويخرجه إلى أرض مباحة ، أو إلى أرض جار راض من غير أن يكون على رب الماء ضرر ؛ لكان ينبغي أن يملك ذلك ، لأنه يستحق شغل المكان الفارغ ، فكذلك تفريغ المشغول .

والضابط أن الجار إما أن يريد إحداث الانتفاع بمكان جاره ، أو إزالة انتفاع الجار الذي ينفعه زواله ولا يضر الآخر . ومن أصلنا أن المجاورة توجب لكل من الحق ما لا يجب للأجنبي ، ويحرم عليه ما لا يحرم للأجنبي ؛ فيستبيح الانتفاع بملك الجار الخالي عن ضرر الجار ، ويحرم الانتفاع بملك المنتفع إذا كان فيه اضرار .

فصل : إذا قلنا باجراء مائه في أرضه على إحدى الروايتين ، فاحتاج أن يجري ماءه في طريق مياه ، مثل أن يجري مياه سطوحه وغيرها في قناة لجاره أو يسوق في قناة غدير ماء ، ثم يقاسمه ؛ جاز . انتهى .

من « جمع الجوامع » : قال صاحب « الرعاية » : إن تآكل أصل الميزاب وسقط ، فهل يسقط نصف الضمان ؟ يحتمل وجهين . وظاهر كلام غيره : لا يسقط . انتهى .

الظاهر أن أصله مغرز الميزاب في الجدار ، قاله شيخنا .

إذا تصالحا صلحا مطلقا ؛ لزم ، سواء كان عن إقرار أو إنكار عند حاكم أو غيره . وأما أخذ الصلح للقاصر ، أو دفعه عنه ؛ فالظاهر أن ذلك يرجع إلى نظر الولي ، فلو ادعى له عينا ، وأقام شاهدا ولم تحصل الا بيمين القاصر ، وخاف الولي بتأخير ذلك إلى تكليفه تلف العين ؛ جاز له دفع الصلح عن يمينه ، وإن لم يخف التلف ؛ هبنا الصلح . وإن كانت الدعوى على القاصر ، وأقام المدعي شاهدا ، وتحقق الولي أنه يحلف معه ؛ فالصلح ببعض المدعى أولى من ذهابه كله ، مع أن فيها ثقلا متقدما . فإن كان المدعي على القاصر ، أو الذي عليه الدعوى للقاصر ذا شوكة أو شريرا ، فأولى بالجواز ، مع أنه يباح ارتكاب أدنى المفسدتين لترك أعلاهما ، قاله شيخنا .

من « المغني » عند قول الخرقي : ولا يرهن مال من أوصى إليه بحفظ ماله إلى آخره .

قال القاضي : ليس لوليه رهن ماله إلا بشرطين : أحدهما : أن يكون عند ثقة . الثاني : أن يكون له فيه حظ ، وهو أن يكون به حاجة إلى نفقة أو كسوة أو إنفاق على عقاره المتهدم ، أو أرضه ، أو بهائمه ، ونحو ذلك ، وماله غائب يتوقع وروده ، أو ثمرة ينتظرها ، أو له دين مؤجل يحل ، أو متاع كاسد يرجو نفاقه ؛ فيجوز لوليه الاقتراض ورهن ماله . وإن لم يكن له شيء ينتظره ؛ فلاحظ له في الاقتراض ، فيبيع شيئا من أصول ماله ويصرفه في نفقته . وإن لم يجد من يقرضه ، ووجد من يبيعه نسيئة وكان أحظ من بيع أصوله ؛ جاز أن يشتري له نسيئة ويرهن به

شيئا من ماله . والوصي والحاكم وأمينه في هذا سواء ، وكذلك الأب، إلا أن للأب أن يرتهن من نفسه لولده ، ولنفسه من ولده ، ومن عداه بخلافه على إحدى الروايتين . انتهى .

وعبارة الزركشي على ذلك ؛ لأن ولي اليتيم إنما يتصرف بالأحسن والأصلح ، قال الله تعالى : « ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن حتى يبلغ أشده[1] » . فغير الثقة لا يؤتمن ، ولا بد أن يكون لليتيم في الرهن حظ ، كأن يحتاج إلى نفقة نفسه ، أو بهائمه ، أو عقاره ونحو ذلك ، وله مال ينتظر وروده . وإن لم يكن له مال ينتظر ؛ فلا حظ له في الاقتراض ، وإذاً يبيع أصول ماله . انتهى .

ومن « جمع الجوامع » نقلا عن « التلخيص » : أما رهن ماله ؛ فلا يجوز إلا بشرطين :

أحدهما : أن يكون للمولى عليه متاع كاسد ويرجو نفاقه في موسم يتوقعه وبه حاجة إلى النفقة ؛ فيرهن ماله ليبيعه في دينه وقت النفاق .

الثاني : أن تدعو الحاجة إلى النفقة عليه ولا مال له إلا عقار يتوقع غلته ، أو دين مؤجل ، أو غائب ، فيرهن عقاره ليقتضي من غلته ، أو من المؤجل ، أو الغائب ، ويحفظ به رقبة العقار عليه ؛ فيجوز ذلك . انتهى .

لا يجوز رهن الثمرة حتى تشقق كلها ، فإن تشقق بعض نخلة ؛ لم يجز رهنها ، لاختلاطه بما لا يتميز ، قاله شيخنا .

ما قولكم في قوله في الوكالة : يحلف الوكيل في المال مع الشاهد ، فإذا مات الوكيل قبل حلفه وكان قد تصرف بأن باع أو شرى ، هل يحلف العاقد مع الوكيل ونحوه ، أو يحلف ورثة الموكل على ثبوت الوكالة ، أو تبطل الوكالة ؟

فأجاب البلباني : تصرف الوكيل المذكور قبل ثبوت وكالته ؛

---

(1) ٦/١٥٢ ، ١٧/٣٣

موقوف على ثبوتها ، فعلى العاقد إثباتها ، فان عجز ؛ فالقول قول ورثة الموكل ، والموت مبطل للوكالة في المستقبل فقط ، كتبه محمد الحنبلي يعني الخزرجي •

ومن « القواعد » : وأما إن باع الوكيل واشترط على المشتري أن يشركه فيه ، فهل يجوز ؟ على روايتين :

إحداهما : يجوز ، نقلها أبو الحارث في الوكيل يبيع ويستثني لنفسه الشركة ؛ أرجو أن لا يكون به بأس •

والثانية : يكره • انتهى • ونقلها ابن النجار في شرحه هكذا ، ونقلها في « الانصاف » بصيغة التمريض ، قاله شيخنا •

من « المنتقى » للمجد : في شراء أرض مسجد المدينة من اليتيمين ، وجعلها مسجدا ؛ من الفقه دليل على جواز بيع عقار اليتيم وإن لم يكن محتاجا إلى بيعه للنفقة اذا كان في البيع مصلحة عامة للمسلمين ، كبناء مسجد أو سوق ونحو ذلك • ويؤخذ من ذلك أيضا بيعه إذا عوض عنه بما هو خير منه • انتهى •

إذا أخبر أنه وكيل زيد في بيع ماله وصدقه المشتري وشرى منه ، ثم أنكر الوكالة ولم يقم عليها بينة ؛ بطل البيع بحلفه ، ويضمن الوكيل ما ترتب على تصرفه ، كما أنه لو أخبره غيره بالوكالة ، ثم تصرف بناء على ذلك الخبر ، ثم لم يثبت أنه يضمن ؛ فمع اخباره بنفسه أنه وكيل أولى بالضمان بلا تردد ، قاله شيخنا •

يجوز بيع عقار الصغير للمصلحة ، سواء كان بنقد ، أو عرض ، أو عقار ، قاله شيخنا •

قال في « الإنصاف » : **فائدة** : لو اشترى بمال نفسه سلعة لغيره ؛ ففيه طريقان :

عدم الصحة قولاً واحدا ، وهي طريقة القاضي في « المجرد » •
وإجراء الخلاف فيه ، كتصرف الفضولي ؛ وهو الأصح ، قاله في القاعدة

العشرين . انتهى .

ومن جعل له صنعاً في موات لعقاره ؛ فليس له منع غيره من زراعة تلك الأرض التي يزول ماء المطر عنها إلى صنعه ، لعدم الضرر ، وله منعه من قطع حداد الصنع بساقي ونحوه ؛ لأنه ربما انقطع فيؤدي إلى الإضرار به ، قاله شيخنا .

قال ابن عطوة : ومن قال لرجل : بع على آخر ، فأنا لا أستوفي حقي إلا بعدك ؛ تحاصا ولا عبرة بالوعد . انتهى .

قال في « مغني ذوي الأفهام » : ولا يصح تعليق البراءة بشرط ، ومن دفع له شيء ، أو جعل له في مقابلة براءة أو إقرار ، فلم يكن مثل : إن ظهر ما دفعه إليه مستحقا ، أو عبدا فبان حراً ، أو ظن أن عليه مثله فلم يكن ، أو ظهر له مسطور على أبيه ، أو مورثه فبان أنه استوفى ؛ يبطل الإقرار والبراءة ، ويرجع بذلك . انتهى .

ومنه : ويلزمه إزالة ما انتشر من شجره إلى ملك غيره ، وإن خرج إلى طريق مملوكة كذلك ، وإن كانت عامة ؛ فلكل واحد من المسلمين مطالبته بذلك ، ولكل أن يأكل منه . انتهى .

لاشك ولا إشكال في صحة ضمان دين المفلس ، ولا في وجوب الدين عليه ، فلو قضاه عنه أحد بغير إذنه بنية الرجوع ؛ صح ، وله الرجوع إذا أيسر ، قاله شيخنا .

الصلح يصح عن كل دعوى ولو غير محررة ، مثل مواريث اندرست ، وأموال اختلطت .

قوله : وإن صالح أجنبي ، فإن كان منكراً لدعواه الخ .

هذا إذا كانت المدعى بها ثابتة ببينة أو إقرار من بيده العين ، وإلا كان قد اشترى مالا يقدر على تسليمه ، وما لا يثبت لبائعه ، قاله شيخنا .

قال في « المستوعب » : وإن كان المدعي عينا ، فاعترف الأجنبي

بصحة دعواه ، وقال : انت محق في دعواك ، فصالحني على مال أدفعا لك عنه ليكون الحق لي فإني قادر على استيفائه منه ؛ فانه يصح الصلح؛ ويكون بمنزلة البيع ، يعتبر فيه ما يعتبر في البيع ، وتمامه فيه .

قوله : ويعلم تقدير الماء بساقية إلى آخره .

أي يعلم قبل دخولها في أرض أخذ الصلح ، لأنها إذا علمت لم تزد ، كما يشترط معرفة السطح الذي يزول عنه ماء المطر ، ويشترط معرفة الذي يجري فيه من ملكه حتى يكون معلوما .

وقوله : ليشق مصنع جاره إلى آخره .

كذا إن أضر بنخل جاره ، بأن سرت عروق الشجر المضر ، كالأثل إلى نخل جاره ؛ فإن له منعه كابتداء إحيائه ؛ له منعه . ومتى ثبت الضرر ؛ رجب القلع ، ويكون من أصوله قلع لا يبقى بعده ضرر ، بخلاف قول من قال : يقطع ما وصل إلى أرضه فقط . هذا إذا كان حادثا ، فلو أحيا رجل أرضا ، وغرسها أثلا ، ثم أحيا إلى جانبه آخر ؛ فليس له قلعه ، لسبقه ، قاله شيخنا .

ومن وجد ساباطاً على شارع فانهدم ؛ فله إعادته إذا جهل سبب وضعه ، فإن علم أنه وضع باذن إمام ؛ فلا بد من إذنه ثانيا ، قاله شيخنا .

قوله : مثل أبواب السر .

مثله من له باب على عقار له فيه شريك يستطرق منه بعض الأوقات ؛ فليس له أن يجعل من يستطرق أكثر منه استطراقا ، لكون ذلك مشتركا ، فإن كان ذلك له خاصا محدودا ؛ فله التصرف فيه بما شاء ، قاله شيخنا .

قال في « الإنصاف » في سياق الساباط : وحكي عن أحمد جوازه بلا ضرر ، ذكره الشيخ في « شرح العمدة » ، واختاره هو وصاحب « الفائق » .

وقال الشيخ : إخراج الميازيب إلى الدرب ؛ هو السنة ، واختاره وقدمه في « النظم » . انتهى .

قوله : ولا يضع على حائطه شيئا الخ .

أي لا يضع خشبا على حائط مشترك ، كما لو بنيا سكة بملكهما ؛ ثم بنى كل واحد له داراً بملك له إلى جانب السكة ؛ فليس له أن يضع على الحائط شيئا ، لأنه مشترك . وكذا شارع نافذ ، فأحيا إنسان إلى جانبه دارا ؛ فلا يضع خشبه عليه ، لأنه مشترك ، إلا عند الضرورة في ذلك ، وفيها ثقل لإخراجها من سياق الكلام إلى غيره . وصدر الزقاق : هو آخر السكة ، عكس أولها الذي هو مبتدأ الدخول اليها ، من تقرير شيخنا .

قال في « المغني » بعد كلام له سبق في وضع الخشب على جدار الجار : فإن قيل : فلم لا تجيزون فتح الطاق والباب في الحائط بالقياس على وضع الخشب ؛ قلنا : لأن الخشب يمسك الحائط وينفعه ، بخلاف الطاق والباب ؛ فإنه يضعف الحائط ، لأنه يبقى مفتوحا ، والذي يفتحه للخشب يسده بها ، ولأن وضع الخشب تدعو الحاجة اليه بخلاف غيره انتهى .

قوله : ولو حائطاً ولو خصاً يحجز به بين السطحين إلى آخره .

الفرق بينها وبين المسألة الآتية من إجبار جاره على البناء : إن هذا ليس محتاجا إلى بناء السترة ، ولم يستأذن شريكه ؛ فلم يجز ، قاله شيخنا .

قوله : وإن كان بينهما نهر الخ .

مثله البئر يجبر أحدهما على الحفر مع شريكه ؛ يحصل به زيادة مصلحة ولو لأحدهما ، لأجل حرمة الشركة ، وفيها ثقل ، قاله شيخنا .

إذا غرز خشبة بجدار جاره ، فوقعت ولم يعدها ؛ لزمه سد مكانها كحاله أولاً ، قاله شيخنا .

قال في « القواعد » : الشريكان في عين مال أو منفعة ، إذا كانا

محتاجين لدفع مضرة أو إبقاء منفعة ؛ أجبر أحدهما على موافقة الآخر في الصحيح من المذهب • انتهى •

الصلح لا يصح إلا بعوض معلوم ، فإن اختلفا وأقاما بينتين ؛ قدمت بينة مدعي الفساد ، قاله شيخنا •

إذا أحدث أثلا بملكه وادعى بعض جيرانه الضرر به ؛ سمعت ، لأن سكوته لا يسقط حقه •

وإذا وضع ساباطاً على شارع بإذن الإمام ، فادعى بعض الجيران الضرر به ، وأقام بينة بدعواه ؛ أزيل ، وإلا فلا ، قاله شيخنا •

قوله : يلزم أعلى الجارين بناء سترة الخ • سواء كان ذلك بين دور أو عقارات أو هما ؛ فيلزم الأعلى البناء وسد الطاقات التي فيها ضرر على الجار ، قاله شيخنا •

قال في « الرعاية » : ومن صالح عن شيء فرضيه وطابت به نفسه ؛ لزمه إمضاؤه ، وحرم رجوعه عنه • انتهى •

وفي « الإرشاد » : ومن صالح عن شيء فرضيه وطابت به نفسه ؛ لم يحل له الرجوع فيه ، ولزمه إمضاؤه • انتهى •

وللجار منع جاره من غرس الأثل بجامع الإيذاء ؛ لأن ضرره متحقق لاشك فيه ، وليس له أن يحدث ما يضر بجاره • ونازع فيها بعض فقهاء العيينة ، ثم سلموا •

وحد المنع : هو ما يصل إليه منه مضرة ، من فروعه أو عروقه ، قاله شيخنا •

قال في « الفروع » : قال ابن هبيرة : رأيت بخط ابن عقيل :

حكي عن كسرى أن بعض عماله أراد أن يجري نهرا ، فكتب إليه أنه لا يجري الا ببيت عجوز ، فأمر أن يشترى منها ، فضوعف لها الثمن فلم تقبل • فكتب كسرى أن خذوا بيتها ؛ فان المصالح الكليات تغتفر فيها المفاسد الجزئيات •

قال ابن عقيل : وجدت هذا صحيحا ؛ فان الله تعالى وهو الغاية في العدل يبعث المطر والشمس ، فاذا كان الحكيم القـادر لم يراع نوادر المضار لعموم النفع ؛ فغيره أولى . انتهى .

إذا دفع دابة لمن يقوم عليها سنة بنصفها ؛ صح ولزمت ، فلو مات العامل ؛ أنفق عليها من تركته ، لقولهم : والنماء لهما ، لأنه نما ملكهما . وإن كان دفعهـا له جعالة بجزء منهـا ؛ انفسخت بموت عـامل ، قاله شيخنا .

لو باع الوكيـل سلعة وطلب البراءة من المشتري فأبرأه ؛ لم يبرأ موكله ، وإن أبرأ الموكل ؛ صح ولو مع غيبته ، قاله شيخنا .

قوله : وتبطل أيضا بتلف العين التي وكل بالتصرف فيها ، وبدفعه عوضا لم يؤمر بدفعه ... إلى أن قال : فإذا اشترى لموكله شيئا ؛ وقف على إجازته الخ .

فيها إشكال مع ما تقدم ، إلا أن يقال : ليس قوله به بمعنى التعيين، كما يدل عليه تعليل ، أو يقال : هذا على القول باجازة شراء الفضولي ، قاله شيخنا .

قوله : ولو أذن له أن يتصدق بمال إلى آخره . يأتي في الوصايا ما يخالفه .

قوله : وله أن يوكل من يقبل له النكاح إلى آخره . يشترط تعيين الزوج في النكاح .

وقوله : وإن قال الولي للوكيل : زوج فلانة من شاءت إلى آخره .

ظاهره : يزوجها من شاءت ، ولو غير كفء ، فإن قال : زوجها فقط ؛ تعين الكفء ، ولا يملك إلا زوجا ما لم يقل : زوج بعـد زوج ، قاله شيخنا .

ولو دفع لآخر ثلاثة دنانير ، وقال : هـذا لفلان ، وهذان لفلان .

فدفع الرسول الكل لواحد ، ومات المرسل ، وقال القابض : لم يأتني إلا حقي ؛ فورثة الميت يقومون مقامه فيحلفون : ما علمنا الجميع لك ، ويأخذوا الزائد لربه . وللمالك مطالبة الرسول الدافع لغير مالكه ؛ لأنه مفرط ويضمنه . وإن طالب القابض ؛ جاز ، ويمينه على حسب جوابه ، فإن أنكر القبض ؛ فعليه اليمين كذلك ، قاله شيخنا .

يحلف ولي القاصر فيما باشر بنفسه ، كدعواه بيعاً ونحوه ، ولا يحلف على ما باشر ولي غيره ، قاله شيخنا .

قوله : واحتشاش واحتطاب إلى آخره .

بأن يقول : وكلتك تحش كذا من العلف ، أو تحطب وتأتي به ، فان كان الوكيل ممن يعد نفسه لأخذ الأجرة ولم يتبرع ؛ رجع بأجرة المثل على موكله ، قاله شيخنا .

إذا قال لاثنين : أيكما باع سلعتي الخ ؟

تقبل شهادة الآخر في العقد ؛ لأنه كالأجنبي والحالة هذه ، لأنه لا يكون وكيلا حتى يبيع . ولو شرى الوكيل لموكله معيبا ورده ، فقال الموكل : قد رضيت به معيباقبل الرد ، فإن أقام بينة ، أو صدقه بائع ؛ فله استرجاعه ، وإلا فله يمين بائع على نفي علمه بذلك ، قاله شيخنا .

قوله : ولا تصح الوكالة بجعل مجهول ، ويصح التصرف بالاذن إلى آخره .

فيفسد الجعل وله أجر مثله ، ويصح تصرفه ، قاله شيخنا .

قال في « الإنصاف » : ولكن يصح تصرفه بالاذن ويستحق أجرة المثل . انتهى .

قال ابن غطوة : الدلال إذا لم يشهد على ماباع ؛ فالظاهر أنه يضمن لتفريطه ، قاله شيخنا . انتهى .

قال في « الغاية » : ويتجه : يشهد ، وإلا ضمن . انتهى . فإذا لم

يشهد ؛ ضمن ، سواء أنكر بائع قبض الثمن قبل قبض الوكيل المبيع أو بعده ، قاله شيخنا .

إذا رهن عند آخر قدوماً ، وجاء الراهن يعمل في بيت مرتهن له ، أي المرتهن ، فأعطاه إياها ليعمل له بها ؛ زال لزوم الرهن ما لم يردها إليه ، قاله شيخنا .

قوله : والوكيل كالضامن ، يعني في الشراء فيضمن الثمن ، فإن قال : أنا وكيل زيد ولا ضمان علي بل الثمن على زيد ، هل ينفي عنه الضمان ، أم لا ؟

الظاهر : لا ينفيه ؛ لثبوته عليه شرعا ، فإن أبرأه بعد العقد ، هل يبرأ لصدور الصريح من الأهل ، أم لا لأنه بسبب عقد فاسد ؟

فيه تردد ، والأول أقرب للفهم ، قاله شيخنا .

في الحجر : إن العدل لو زيد في الثمن في مدة الخيار ؛ فسخ الخ .

الظاهر : لا يفسخ في غير هذه المسألة ، قاله شيخنا .

قوله : يلزم قادرا وفاء بطلب ربه إلى آخره .

ظاهره أنه إن لم يطلبه ؛ لم يلزمه ، وهو المذهب . فإذا سافر ، هل يترخص ، أم لا ؟

الظاهر أنه يترخص ، وكذا لو كان معسرا ؛ ترخص ، ويحرم طلب معسر على من علم بعسرته ، قاله شيخنا .

توكل المميز بإذن وليه ؛ فيصح تصرفه عن غيره كما يصح لنفسه بإذن وليه . ويفهم من قولهم : ليس للعبد المأذون له أن يتوكل ولو لم يحجر عليه ، بأن لم يقل : لا توكل إلى آخره . فإذا أذن له في التوكل ؛ صح ، فكذا المميز ، قاله شيخنا .

من « الإنصاف » قوله : وإن قال : وكلتني أن أتزوج لك فلانة ففعلت ، وصدقته المرأة فأنكر ؛ فالقول قول المنكر بغير يمين ، نص عليه

وهل يلزم الوكيل نصف الصداق ؟ على روايتين : احداهما : لا يلزمه ، وهو المذهب ، وتمامه فيه .

قال في « شرح المنتهى » لمؤلفه : ولا يلزم وكيلا ، أي مدعي الوكالة ، شيء للمرأة من حقوق العقد . انتهى .

من « الانصاف » : الخامسة : يستحق الجعل قبل قبض الثمن مالم يشترط عليه (ورثة) الموكل . انتهى .

ومن « شرح المنتهى » لمؤلفه : ولا يقبل قول وكيل في رد إلى ورثة موكل ، نقله في « التلخيص » ؛ لأنهم لم يأتمنوه ، أو دفع إلى غير من ائتمنه ولو باذنه ، أي الموكل ، كما لو دفع إليه ديناراً وأذن له أن يقرضه لزيد ، وقال الوكيل : دفعته لزيد ، وانكر زيد ؛ فيكلف البينة على ذلك . وإن عجز ضمن ؛ فقيل : لتفريطه بترك الاشهاد . فعلى هذا : لو صدقه الآمر على الدفع ؛ لم يسقط الضمان ، وقيل : لأنه ليس أمينا للمأمور بالدفع اليه ، وقيل : يقبل قوله بالدفع لزيد . انتهى . وقطع بالثاني في « الإقناع وشرحه » .

وقوله : ليس أمينا للمأمور بالدفع إليه .

مثاله : وكل زيد عمراً يدفع لخالد دينارا ، فأنكر خالد قبضه ؛ ضمن عمرو ان لم يشهد ، لأنه يدعي الدفع إلى غير من ائتمنه ، بخلاف ما إذا كان وكيلا لخالد على قبضه من زيد قبل قوله ، قاله شيخنا .

إذا حمل الوكيل ونحوه ، كالمودع ، والشريك ، والمضارب على الدابة ، ولو شيئا يسيرا ؛ ضمنها إن تلفت ، لأنه صار غاصبا ، قاله شيخنا .

قال في « الشرح الكبير » : **فصل** : وإن وكله في شراء شيء ؛ ملك تسليم ثمنه ، لأنه من تتمة حقوقه ، فهو كتسليم المبيع في البيع ... إلى أن قال : فإن اشترى شيئا وقبضه ، وأخر تسليم الثمن لغير عذر فهلك في يده ؛ ضمنه ، وإن كان له عذر مثل أن ذهب لينقذه أو نحو

ذلك ؛ فلا ضمان عليه ، نص أحمد على هذا ؛ لأنه مفرط في إمساكه في الصورة الأولى ، فلزمه الضمان ، بخلاف ما إذا لم يفرط . انتهى .

ومن « المغني » : وإن قال : اشتر لي عبدا تركيا ، أو ثوبا هرويا ؛ صح . وإن قال : اشتر لي عبدا أو ثوبا ولم يذكر جنسه ؛ صح أيضا . وقال أبو الخطاب : لا يصح ، وهو مذهب الشافعي ؛ لأنه مجهول ؛ ولنا أنه توكيل في شراء عبد ؛ فلم يشترط ذكر نوعه كالقراض ، ولا يشترط ذكر قدر الثمن ، ذكره القاضي . وقال أبو الخطاب : لا يصح حتى يذكر قدر الثمن ، وهو أحد الوجهين لأصحاب الشافعي ؛ لأن العبيد تتفاوت من الجنس الواحد ، وإنما تتميز بالثمن ، ولنا أنه إذا ذكر نوعا ؛ فقد أذن له في أعلاه ثمنا ، فيقل الغرر ، ولأن تقديره الثمن يضر ، فإنه قد لا يجد بقدر الثمن . ومن اعتبر قدر الثمن ؛ جوز أن يذكر له أكثر الثمن وأقله . انتهى . أي اشتر لي عبدا صفته كذا وكذا ، ثمنه من مائة إلى مائتين ، قاله شيخنا .

قوله : إلى غير من ائتمنه .

قال الزركشي : قول الخرقي : لم يقبل قوله على الآمر ؛ دل بطريق التنبيه أنه لا يقبل قوله على من أمر بالدفع إليه ، لأنه إذا لم يقبل قوله على من ائتمنه ؛ فعلى من لا يأتمنه أولى . انتهى .

قوله : إلى من لا يعرف عينه ، ولا اسمه ، ولا دكانه إلى آخره .

الظاهر : لا بد من معرفته لهما ، وإلا ضمن ، قاله شيخنا .

قوله : ولا بيع ما سيملكه .

قال مرعي : إلا تبعا ، مثله : اشتر لي ناقة بكذا ، ثم بعها بكذا . والأحوط في ذلك : اتجر لي ؛ فيكون ابضاعاً ، قاله شيخنا .

يصح وضع ميزاب ، وساباط ، وجناح على شارع باذن إمام بلا ضرر ، قاله شيخنا .

قوله في الخشب المشري : إذا ترك حتى زاد ، فالزيادة بينهما هل تكون نصفين ، أو على قدر المالين ؟ الأول أقرب مع الإشكال ، قاله شيخنا .

إذا كان لداره بابان فسد أحدهما لعارض، ثم أراد فتحه ؛ فله ذلك، إلا إن أقام بينة أنه سده بحق ثبت مناف لفتحه ، قاله شيخنا .

من قاعدة : الألفاظ المعتبرة في العبادات والمعاملات ، منها ما يعتبر معناه ولفظه وهو القرآن ، ومنها ما يعتبر معناه دون لفظه ، كألفاظ عقد البيع وغيره من العقود ، وألفاظ الطلاق . انتهى .

من « شرح المنتهى » لمؤلفه : أو مشاعا ولو نصيبه من عين مشاع يمكن قسمته ، مثل أن يكون له نصف دار مشاع فيرهن نصيبه من بيت منها بعينه ، وفي هذا وجه لا يصح ؛ لاحتمال أن يقتسم الشريكان فيحصل الرهن في حصة شريكه . ووجه المذهب : أنه يصح بيعه في محل الحق ؛ فصح رهنه كالمفرز . وما ذكروه لا يصح ؛ لأن الراهن ممنوع من التصرفات في الرهن بما يضر بالمرتهن ، فيمنع من القسمة المضرة ، كما يمنع من بيعه . انتهى .

إذا وكل زيد خالدا على بيع ماله ، وقال : ما أعجبك منه فاشتره من نفسك ؛ صح شراؤه بثمن المثل .

ومن أوصى على أولاده وصيا ، وقال : قد أذنت لك أن تشتري من مالهم ما أردت ؛ لم يجز له الشراء ، لأنه مال غير الآمر ، بخلاف الوكالة ؛ لأنها على ماله ، وإنما حق الأب في الولاية فقط ، وقد صرحوا أنه لا يجوز للولي الشراء من نفسه إلا بإذن الأب ، ولم يستثنوا غيره مع أنه لا مصلحة في ذلك للقاصر ، وإنما عفي عن الأب مع الابن للشفقة الموجودة في الأب المعدومة في غيره ، من تقرير شيخنا .

قال في « جمع الجوامع » : يجوز أن يهدي لمن أقرضه قبل الأداء وبعده ، وقبل القرض . انتهى .

شخص أتى ورثة ميت ، وقال : مورثكم أعطاني سيفاً لأرهنه له فرهنته بكذا ، فلما طلبه منه الوارث أنكر وقال : لم يعطني شيئا ، وثبت إقراره الأول ببينة ؛ نزع منه ، ولا يستحق شيئا ؛ لإنكاره سبب الحق . فإن علم الوارث صدق المدعي بذلك ؛ لزمه . وإن ادعى عليه العلم ؛ لزمته اليمين كذلك ، قاله شيخنا .

قال في « الرعاية الكبرى » : ولو قال : دفعتها إلى زيد بأمرك ؛ صدق فيهما مع يمينه ، نص عليه . فإن أنكر زيد القبض ؛ حلف للمالك . قلت : وإن أنكر المالك الدفع المذكور ، فإن كان أمره بقضاء دينه ؛ لم يحلف له لعدم قضاء مبرىء . وإن كان أمره بإيداعه ؛ حلف له . انتهى[1] .

قال في « جمع الجوامع » : قال شيخنا أبو الحسن في تصحيحه : تنبيه : لو قال : دفعتها إلى زيد بأمرك ؛ صدق فيهما مع يمينه ، نص عليه . فإن أنكر زيد القبض ؛ حلف للمالك . وإن أنكر المالك الدفع المذكور ، فإن كان أمره بقضاء دينه ؛ لم يحلف له لعدم قضاء مبرىء وإن كان أمره بإيداعه ؛ حلف له . انتهى . وعباراتهم صريحة . ويقبل قوله : بدفعها إلى فلان ، وفعلت . زاد في « الغاية » : أمانة . فأشكلت بالمسألة لإطلاقهم قبول قوله . فما يكون إذا كان الوكيل لا يعلم هل هي عن دين ، أو هي أمانة ؟

الظاهر قبول قوله بأنه دفعها إلى فلان بإذنك ، وأنه لم يعلم أنها وفاء . فإن نكل ؛ ضمن ، وإذا حلف كذلك ــ والحالة هذه ــ أنه لا يعلم هل هي عن قضاء دين أو أمانة ؛ لم تتجاسر على تغريمه ، وفيها ثقل ، من تقرير شيخنا .

---

(١) وعلى هامش الأصل : قال ، « حاشية الإقناع » : تتمة : من وكل في شراء شيء معين بثمن معلوم ؛ فله شراؤه لنفسه بمثل ذلك الثمن أو غيره .

الظاهر ثبوت المغشوش كالجدد في الذمة ، ويسقط بعضها ببعض لقولهم في الإقرار : وإن فسر إقراره بمغشوش ؛ صح . وأما الحوالة بها وعليها ؛ فعدم الصحة أولى ، قاله شيخنا .

من قاعدة : على العقود الفاسدة ، هــل هي منعقدة أم لا ؟ على نوعين :

أحدهما : العقود الجائزة ؛ كالشركة ، والمضاربة ، والوكالة ، وقد ذكرنا آنفا أن فسادها لايمنع نفوذ التصرف فيها بالإذن ، لكن خصائصها تزول بفسادها ؛ فلا يصدق عليهــا أسماء العقود الصحيحة إلا مقيدة بالفساد ، وتمامه فيه .

قال في « الرعاية الكبرى » : ومن صالح عن مائتي درهم بخمسين درهما وخمسة دنانير ؛ فهي كمد عجوة . انتهى . هذا إن كان مقرا بها ، وإلا صح ، قاله شيخنا .

قوله في الوكالة : مطلقة ومنجزة . الظاهر[1] أن معناهما واحد .

قوله : وكل غني ، أو أطلق ؛ فوكيل موكل الخ . فلا ينعزل بعزل الوكيل ، ويصح للوكيل الشراء منه .

قوله : وكل فلانا الفاسق الخ.فإذا قال : وكل ولو فاسقاً أو خائنا ؛ فله ذلك ولا يضمن إن وكله كذلك .

ولا يصح قبض الأعمى الدراهم ولو بغير معاوضة كهبة ، وإن كان رآها قبــل عماه ؛ لأن الغش فيهــا غير معلوم ولا متساو ، فلا بد من توكيله من يقبض له في مثل قبض الزكاة ، قاله شيخنا .

قال في « مغني ذوي الأفهام » : وإن أطلق ، فان كان مثله لا يباشره بنفسه ، أو لا يعرفه ، أو لا يحسنه ؛ فإنه يجوز . انتهى .

---

(١) وعلى هامش نسخة مكتبة الرياض : (قوله : الظــاهر . أقول : ليس بالظاهر ، بل المراد مطلقة ، اي غير موقتة ، ومنجزة ، أي غير معلقة).

قوله : وإن وكل زيدا وهو لا يعرفه إلى آخره ٠

الظاهر : إن عرفه ولو بعد الوكالة ؛ صح له التصرف ، قاله شيخنا ٠

ومن خط الحجاوي على « إقناعه » على قوله في المتن : فإن أذن له ، أي السيد للعبد ، في الضمان ليكون القضاء من المال الذي بيده ؛ صح ٠ قال : وفائدته لو هلك المال الذي بيد العبد ؛ لم يلزم العبد ولا السيد شيء ٠ انتهى ٠

والظاهر مثله من قال : ضمنت ما على زيد وهو كذا على أن الوفاء من زرعي الفلاني ، ثم هلك الزرع بآفة سماوية ؛ لم يلزم الضامن شيء ، قاله شيخنا ٠

وجدت بخط زامل بن سلطان على هامش « المنتهى » تلميذ الشيخين ابن النجار صاحب « المنتهى » ، والحجاوي صاحب « الاقناع » : المسائل التي يشترط فيها تسمية الموكل : النكاح ، والهبة ، والحوالة ، والضمان ، والكفالة ، والقراض ، بخلاف البيع ٠ انتهى ٠

وبخطه أيضا على قوله : سوى أعمى ونحوه ٠ قال : مثل الجاهل بالمبيع ، ومن لا يذوق الطعام ٠ انتهى ٠

قوله : وإن وكله في بيع ؛ ملك تسليمه ، لأن إطلاق الوكالة في البيع يقتضي التسليم إلى آخره ٠ هل كذلك ـ إن أذن له في رهن داره ونحوها ـ يملك الإقباض لأنه من تمامه ، أم لا ؟

الظاهر لنا أنه يملكه لاستلزامه له ، ولأنه العادة والعرف ، ولا يسمى في العرف رهنا إلا مقبوض ، قاله شيخنا ٠

ولا يحلف الولي إلا فيما باشر بنفسه ، كدعواه أنه باع على زيد كذا من مال موليه ٠ وإن غصبه منه ، وأقام به شاهدا واحدا ؛ فيحلف معه ، بخلاف دعواه أن الولي قبله باعه عليه ، أو أنه غصبه منه ، قاله شيخنا ٠

قوله في المضاربة : وإن اشترى أحد الشريكين نصيب شريكه ؛ صح ، وإن اشترى الجميع ؛ لم يصح في نصيبه ، وصح في نصيب شريكه إلى آخره .

الظاهر أن هذا في شركة غير المضاربة ؛ لأن المالك في المضاربة لا يصح شراؤه منها شيئا . لكن إن اقتسم المالك والعامل فيها عروضاً بالتقويم ؛ صح ، قاله شيخنا .

قوله : ولا يشارك به ، ولا يخلط به ماله ولا مال غيره ، ولا يضارب به إلى آخره .

فالشركة : أن يدفع من مال الشركة إلى إنسان مالاً له مع ماله على صفة شركته هو وصاحبه بأن يكونا شركاء ، أو يشتري دارا أو عقارا فيشركه فيه بلا مصلحة ؛ لأن في الشركة ضررا غالبا ، قاله شيخنا .

قوله : لكن لو قبض شريكه شيئا مما لم يؤخر ؛ كان له مشاركته فيه إلى آخره .

يعني إذا كان له دين مع شريك له على آخر ، فأخر نصيبه منه وقبض شريكه نصيبه ؛ فله الأخذ من شريكه نصيبه مما قبض ، لعدم لزوم هذا التأجيل ؛ لقولهم في السلم : وما قبضه من دين ؛ مشترك ... إلى قوله : ولو بعد تأجيل الطالب لحقه ، أو يكون المعنى : كما لو كان لهما على زيد مائتان وثمانون مثلا ، فأخر أحدهما مائة ، وقبض شريكه الذي لم يؤخر نصيبه مائة وأربعين ؛ فيكون لصاحبه نصف الأربعين ، والأول أولى إن كان إعرابها بفتح الخاء المعجمة ، وإن كان بكسرها ؛ احتمل الثاني ، قاله شيخنا .

قوله : وإن تعدى شريك ؛ ضمن ، والربح لرب المال . ظاهره : والتصرف صحيح لصدوره عن إذن ؛ كالوكالة ، قاله شيخنا .

ومن « الإنصاف » : الثانية : قال الشيخ تقي الدين : الربح الحاصل

من مال لم يأذن مالكه في التجارة به ؛ قيل : للمالك ، وقيل : للعامل ، وقيل : يتصدقان به ، وقيل : بينهما على قدر النفعين بحسب معرفة أهل الخبرة . قال : وهو أصحها ، إلا أن يتجر به على غير وجه العدوان ، مثل أن يعتقد أنه مال نفسه ، فتبين أنه مال غيره ، مع الربح فيه له أجرة المثل ، وعنه : يتصدق به . وذكر الشيخ أيضا في موضع آخر : أنه إن كان عالما بأنه مال الغير ، فهنا يتوجه قول من قال : لا يعطيه شيئا . فإذا تاب ، أبيح له بالقيمة ، فإن لم يتب ، ففي حله نظر . وكذلك يتوجه فيما إذا غصب شيئا ، كغرس ، وكسب به مالا ، يجعل الكسب بين المالك وغاصب الدابة على قدر نفعهما ، بأن تقوم منفعة الراكب ومنفعة الفرس، ثم يقسم الصيد بينهما . وأما إذا كسب ، فالواجب أن يعطي المالك أكثر الأمرين ، من كسبه أو قيمة نفعه . انتهى .

قوله : وله ، أي الشريك في شركة العنان ، رد بعيب ولو رضي شريكه الخ .

الظاهر : يرد الجميع لا نصيبه فقط ، لتفريق الصفقة على بائع ، قاله شيخنا .

قوله : أو كان ، أي الدافع ، ممن لا يقبل قوله في الرد ، أو مختلف فيه ، كالغاصب ، والمستعير ، والمرتهن إلى آخره .

هذا من اللف والنشر ، وإلا فالغاصب لا يقبل قوله في الرد إلا ببينة ، قاله شيخنا .

قوله : ويرد لعيب للحظ الخ . الظاهر : لا يجوز له بلا حظ ، قاله شيخنا .

من « شرح المنتهى » لمؤلفه : وأن يبيع نساء ويشتري معيبا ، بخلاف وكيل فيهما ، لأن المقصود من الشركة الربح ، بخلاف الوكالة . وأن يشتري نساء بنقد عنده مثله ، أو نقد من غير جنسه ، أو بمثلي عنده

من جنسه ؛ لأنه إذا اشترى بجنس ما عنــده ؛ فهو يؤدي مما في يده ؛ فلا يفضي إلى الزيادة في الشركة • وإن لم يكن في يده نقد ، ولا مثلي من جنس ما اشترى به ، أو كان عنده عرض واستدان ؛ فإن الشراء له خاصة ، وربحه له ، وضمانه عليه • قال في « المغني » : والأولى أنه متى كان عنــده من مال الشركة ما يمكنه أن يوفيه ببيعه ؛ أنه يجوز ، لأنه أمكنه أداء الثمن من مال الشركة ، فأشبه ما لو كان عنده نقد ؛ لأن هذا عادة التجار ولا يمكن التحرز منه • انتهى •

من « الإنصاف » في المضاربة : وإن شرط عمل غلامه ؛ فعلى وجهين: أحدهما : يصح ، كمــا يصح أن يضم إليه بهيمة يحمل عليهــا ، وهو المذهب ••• إلى أن قال : فعلى المــذهب في المسألتين ؛ قال المصنف : يشترط علم عمله ، وأن يكون دون النصف •

فائدة : وكذا حكم المساقاة والمزارعة في المسألتين • انتهى •

الظاهر أنه يجوز لولي اليتيم مساقاة شخص على عقــاره بأقل مما يعطيه غيره للمصلحة من كونه أكثر سقياً للنخل أو أمينا ، قاله شيخنا •

أخوان في مال شركة وأحدهما يستدين ، فأنكر الآخــر وقال : لم آمرك بالاستدانة ؛ فقوله ، أي المنكر ، بيمينه ، ولا يلزمه شيء • وإن أقر بالإذن وأنكر شيئا مما ذكر أخوه أنه استدانه ؛ قبــل قول الأخ ، لأنه وكيل والوكيل يقبل قوله • والأحوط في مثل ذلك قول أحــدهما للآخر : وكلتك تبيع وتشري وتستدين وأنا ضامن ما لزمك أو بعضه • ولم نزل نحكم بذلك وغيرنا ، والقرائن في ذلك دالة على الصدق وعدمه ، من تقرير شيخنا •

قوله في « شرح المنتهى » و « الاقنــاع » : يقبل قول المضــارب المشترط النفقة : إنه أنفق من ماله ، ولو بعد انفساخ المضاربة ، كوصي اليتيم إذا ادعى النفقة عليه إلى آخره •

الظاهر أن جواب الشيخ سليمان بن علي صـــواب من أن استدانة الولي على موليه لحاجة ، ككون عقاره رخيصا ويرجو غلاءه ، أو ماله غائب يرجو قدومه ؛ إن ذلك جائز مقبول قوله فيه ، بخلاف ما إذا لم يكن لحاجة ، كدينه عليه مع وجود ماله الحاضر ؛ لعدم المصلحة للقاصر في ذلك . لكن إن كان الولي جاهلا ، وقال : أنفقت عليه من مالي حتى أسأل أهل العلم ما يجوز لي ؛ فله الرجوع للعذر . وأما من فهـــم من ذلك جواز الاستدانة مع وجود ماله الحاضر ؛ ففهم غير مصيب ، لأن المعنى أنه يقبل قول المضارب ولو بعد انفساخ المضاربة ، كما يقبل قول الولي ولو بعد العزل ؛ لأن الكل منهما أمين يقبـــل قوله ، من تقـــرير شيخنا .

ومن« الإنصاف» :**فائدة** : يقبل قول الأب ، والوصي ، والحـــاكم وأمينه ، وحاضن الطفل وقيمه ، حال الحجر وبعده ، في النفقة وقدرها وجوازها ، ووجود الضرورة ، والغبطة ، والمصلحة في البيع ، والتلف . ويحتمل أن لا يقبل قوله في الأحظية في البيع إلا ببينة . انتهى .

وإذا لم يكن وصي ولا حاكم فقام أمين بمصالح قاصر وأنفق عليه ؛ فهو ولي له كغيره من الأولياء الذين من قبل الأب أو الحاكم ، للعذر . قوله مقبول في النفقة وقدرها وغير ذلك ، وإذا تصرف ولي مطلقا بعقد بيع ونحوه ، فقامت بينة عالمة بالمصلحة وعدمها أن هذا العقد لا مصلحة فيه للقاصر ؛ فسد العقد ولو مع شهادة بينة أخرى أنه مصلحة ، لأن مع الاولى زيادة علم كما تقدم بينة الفساد ، ويحتمل تساقطهما ، قاله شيخنا .

قوله : وأمير جهاد ، وناظر وقف إلى آخره .

الظاهر : وكذا ولي اليتيم يقبل قوله ـ ولو بعد بلوغ اليتيم بأنه باع عقاره ونحوه ـ إذا كان معلوما أنه ولي له . وقد حكمنا بها في الدرعية

في شخص ادعى عقاراً له وأقر وليه أنه باعه حال ولايته عليه لمصلحة . قاله شيخنا .

ومن « شرح الروض » للشافعية : ولو كان ليتيم مال غائب عن محل ولاية قاضي بلده ؛ تولى قاضي بلد المال حفظه وتعهده ، ولا يتصرف فيه للتجارة والاستنماء ، ولا ينصب قيما لهما ، بل ذلك لقاضي بلد اليتيم ؛ لأن الولاية عليه ترتبط بماله ، ولأنه وليه في النكاح ؛ فكذا في المال ، نقله في الأصل عن الغزالي ، وأقره وجزم به البغوي والخوارزمي وغيرهما ، ورجحه ابن الرفعة وغيره . قال الأذرعي : وعليه ، فلقاضي بلده العدل الأمين أن يطلب من قاضي بلد ماله إحضاره إليه عند أمن الطريق وظهور المصلحة له فيه ؛ فيتجر له فيه ثم ، أو يشتري له به عقاراً . ويجب على قاضي بلد المال إسعافه بذلك . وكاليتيم ؛ المجنون ، والمحجور عليه لسفه . ومال من يرجى معرفته ؛ له ، أي القاضي ، بيعه وصرف ثمنه في المصالح ، وله حفظه . قال الأذرعي : الأحوط في هذه الأعصار صرفه في المصالح لا حفظه ؛ لأنه يعرضه للنهب ومد أيدي الظلمة إليه . انتهى .

قال ابن قندس : قوله : ورشدا بلا حكم ؛ فك حجرهما بلا حاكم . ذكر المصنف في الصداق في قبض الأب صداق ابنته : هل يملك صداق البكر البالغة خلافا له ؟ ثم قال : أصله ، هل ينفك الحجر بالبلوغ من غير ثبوت الرشد ؟ ونقله عن « الترغيب » . وظاهر هذا : أنه وقع خلاف في فك الحجر بالبلوغ من غير ثبوت الرشد وهو مشكل ، إلا أن يقال : معنى فك الحجر بالبلوغ أن البلوغ مظنة الرشد ، فإذا بلغ ؛ عمل بتلك المظنة وحكم بالرشد ، إلا أن يعلم السفه . وظاهر كلام جماعة أنه لابد من حصول الرشد حقيقة ، وأنه لا يكتفى بالبلوغ . وقد ذكر المصنف في آخر الفصل قول أحمد : إذا أنس منه رشدا إلى آخره .

وقد ذكروا في الإقرار ما ظاهره صحة إقرار البالغ وإن لم يثبت رشده ما لم يثبت سفهه ، فليحرر .

وفي « الاختيارات » في الاقرار إذا قال : بعتك قبل البلوغ ، وقال المشتري : بعده ؛ إن القول قول المشتري ، وأطال عليه . فظاهره صحة التصرف بعد البلوغ ما لم يعلم السفه ، فليحرر أيضا ، وتمامه فيه .

الذي تحرر لنا أنه إذا باع ثم أنكر البيع ، وأقام به المشتري بينة ؛ فلا بد أن تشهد بجميع الشروط ومنها الرشد . وإن أقر بالبيع وادعى السفه ، فإن كان الآن سفيها وإنه كذلك وقت البيع ، أو قامت به بينة ؛ لم يصح الا ببينة أنه رشيد وقت البيع . وأما الرشيد الآن ؛ فلا بد من بينة تشهد بدعواه ، لإقراره بالبيع ودعواه بطلانه ، من تقرير شيخنا .

إذا ولى الحاكم على قاصر وليا ، ثم ولى آخر ؛ صح ذلك ، ولكل منهما التصرف مفرداً والبيع على الآخر ؛ لأنه معه كالأجنبي ، قاله شيخنا .

إذا كان لغائب جزء من عقار ولا يعلم قدر نصيب الغائب ، وللحاكم الكلام على مال الغائب كما في اللقطة ، فرأى المصلحة في بيعه ، أو دفع المضرة في البيع ، أو طلبه الشريك ، فولى الحاكم عدلا على بيعه ووكله الحاضر ؛ صح ذلك ، والتولية على بيع ماله لا على الغائب نفسه ، من تقرير شيخنا .

قوله : ولو مطل رب الدين حتى شكاه ، فما غرمه ؛ فعلى مماطل .

مثله : إذا غصب غاصب مالا ولم يقدر مالكه على فكه الا بحسيب كأخ ، وحليف يأخذ بعضه في العادة ؛ فإنه يرجع بما أخذ منه على الغاصب ، لتسببه في ظلمه بغير حق ، قاله شيخنا .

وإذا مات ميت وعليه ديون وماله لا يفي بها ، فاشترى بعض الغرماء سلعة بأكثر من ثمنها أو بقدره ، هل يعتد به من دينه ، أم يوزع على الدين ؟

الظاهر توزيعه على الغرماء ولو زاد في الثمن ؛ لتفريطه ، من تقرير شيخنا .

وإذا كان على زيد لخالد دينار ، ولبكر دينار ، فمات بكر وتولى خالد على أولاده ، وطلب من الغريم الدينارين ، فدفع إليه واحدا ولم يبينه ، هل هو من دينه ، أو موليه ؟ فإن له صرفه إلى ماشاء منهما ولو بعد موت القابض إن كان باقيا . وإن تلف الدينار في يد قابض ؛ فالمقاصة بشرطها ، قاله شيخنا . وإن دفع إليه دينارا وفاء عما له عليه إن كان ، وإلا فعن خالد مما له عليه ؛ لم يصح ، لعدم الجزم بأحدهما ، قاله شيخنا .

قال في « الإنصاف » : اعلم أنه إذا كان عليه دين أكثر من ماله وتصرف ؛ فلا يخلو : إما أن يكون تصرفه قبل الحجر عليه أو بعده . فإن كان قبل الحجر عليه ؛ صح تصرفه على الصحيح من المذهب ولو استغرق جميع ماله ، وتمامه فيه .

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : المساقاة جائزة ، لكن إذا ساقاه قبل ظهور الثمرة ثم ظهرت ؛ ملك الجزء المشروط . فلو فسخ العامل ؛ صح الفسخ لكونها جائزة ، وعليه تمام العمل . وأما الذي ساقاه على ثمرة ظهرت ؛ فلا إشكال أنه جائز غير لازم . فلو فسخ عامل ؛ لا شيء له ، ومالك ؛ فعليه أجرة مثله . انتهى . وظاهر قول شيخنا خلافه فيهما .

الثمرة المكمومة لا يصح المساقاة عليها . وإذا ساقى على ثمرة بعد ظهورها ؛ لزم العقد بمجرد الزيادة بعمل عامل . ولو ظهرت ثمرة شجرة ؛ فهو ظهور لجميع ما في البستان ولو كان أنواعا ، قاله شيخنا .

ومن جواب له أيضا : الذي استقر عندنا لزوم المساقاة ، ويلزم سقي النخل الحائل كالحامل حيث صح العقد ، والله أعلم ، ومن خطه نقلت .

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : وأما بيع العامل نصيبه في المناصبة ؛ فجائز ، لكن بشرط من يقوم مقامه ، وله أن يكفل بكفيل يعمل كلما قصر عنه ، لا إشكال في ذلك ، والله أعلم .

ومن جواب له أيضا : وأما المغارس إذا قاسم رب الأرض ، فأراد رب الأرض منع المغارس من السقي والسيل ، يقول : مالك في البئر والسيل حق ؛ فلا يمنعه ، بل لصاحب الغرس أن يسقي ما دام غرسه باقيا ، والغرم موزع على قدر الغنم ، ومن خطه نقلت .

ومن جواب له أيضا : وإذا تصرف الصبي بعد البلوغ ، ثم ادعى هو أو وليه عدم الرشد ؛ فمع عدم بينة السفه القول قول المشتري لادعائه الصحة ، ولا يعارضه مافي الحجر ؛ لأنه منازع في رشده ابتداء من غير تصرف تقدم ذلك ، ولا ما في الإقرار ؛ لأنه مراهق ، والمراهق من قارب البلوغ ولم يبلغ ، والله أعلم .

ومن جواب له أيضا : والجثجاث[1] تحصيله على المالك ، وصعود به على العامل ، كما أن على المالك تحصيل طلع الفحال ، وعلى العامل العمل به . وإذا عجز العامل أو هرب عن العمل بعد ظهور الثمرة ؛ فقد ملكها ، ولا يجوز للمالك المساقاة عليها بجزء منها ، بل الواجب أن يستأجر من يسقي ما كان على العامل من العمل ، ويدفع أجرة ذلك دراهم ، ويأخذ ما غرم من نصيبه من الثمرة ، فإن لم يف نصيبه ؛ أخذه من مال العامل . والمرهون تشترط رؤيته ؛ فلا يصح رهن الثمرة المكمومة بما يستر عن المتعاقدين ، والله أعلم . انتهى من خطه .

ومن « الإنصاف » قوله : أو كان الاشتراك في الغراس والأرض ؛ فسد ، وجها واحداً . وقال الشيخ تقي الدين : قياس المذهب صحته .

قال في « الفائق » : قلت : وصحح المالكيون المغارسة في الأرض الملك لا الوقف ، بشرط استحقاق العامل جزءاً من الأرض مع القسط

---

(١) الجثيث من النخيل : الفسيل ، وهو ما غرس من فراخه لا من النوى ، واحده جثيثة .

من الشجر . انتهى .

قال في « الكافي » : ويتولى الأب مال الصبي والمجنون ، ثم وصيه ؛ ثم الحاكم . ومن شـرط ثبوت الولاية ؛ العـدالة ، كذا بلا خلاف . انتهى .

الذي تقرر لنا أن الفاسق لا ولاية له على ابنه كغيره مطلقـا ، قاله شيخنا .

الحاكم وأمينه إذا باعا مـال مفلس أو تركة ميت وظهر فيهـا عين مستحقة ؛ فلا ضمان عليهما ، كوكيـل الرهن إذا علم أنه وكيل ، قاله شيخنا .

قوله : وطلب ، أي المدين ، أن يرسم عليه الحاكم ، بأن طلب منه رهناً أو ضامناً ، فقال : رسموا علي حتى أقترض ؛ لزم الحاكم إجابته .

قوله : لا يملك غير المدين وفاء عنه مع امتناعه إلى آخره .

أي إذا أراد غير المدين وفاء عن المدين من مال المـدين ؛ لأن ذلك إلى الحاكم ، فلو أدى عنه من ماله بنية الرجوع ؛ رجع .

قوله : قال الشيخ في قلب الدين على المعسر إلى آخره .

هذا إن خاف الحبس . وأما الكلام ونحوه فليس عـذراً ؛ فيصح القلب والحالة هذه ، وطلبه مع علمه بعسرته محرم .

قوله : فسخ العقد إلى آخره .

فلو وقف الورثة ؛ لم ينفـذ ، وكذا المشتري بخلاف العتق ؛ فإنه ينفذ . ورشد الأنثى حفظ ما بيدها وما في بيتهـا عن البهائم غالبـا ، والاستيفاء على خادمها فيما دفعته لهـا ، وأن لا تنفق مالها فيما لا نفع فيه ، أو تغبن غبنا فاحشا ، وعن شراء المحرمات لذاتها كالخمر ، بخلاف المحرم لحق الغير كالمغصوب ؛ فإنه يوجب الفسق لا السفه ، من تقرير شيخنا .

قوله : أب عدل .

فإن لم يكن ، ولا حاكم ؛ جاز من يحفظ ماله عادة ، لأن المعتبر في كل زمان بحسبه •

قوله : لا يبيع نساء •

إذا لم يكن فيه مصلحة لليتيم ، مع أنه لو طلب قبض الثمن في المجلس ؛ تعطلت أحكام ماله ، لكن لا يبيع إلا على مليء لا يخاف منه غرر ، وكذا إجارته ولو كان فاسقا•والعادة جارية بذلك قديما وحديثا ، قاله شيخنا •

قال ابن عطوة : الولي إذا قدر على فعل الأصلح ولم يفعل ؛ كان متعديا • وإذا نكل الوكيل عن اليمين مع شاهده ؛ لزمه الضمان إن كان مليئا • وإن كان عديما ؛ حلف الموكل مع شاهد الوكيل ، قاله البرزلي• انتهى •

ما قولكم في رجل استأجر أرضا وأشرك فيها آخر ، وبذر فيها المستأجر بعض البذر ، وعمل هو وشريكه فيها بعض العمل ، ثم أراد الشريك فسخ الشركة ، فقال الذي أشركه : مانفسخها ، فطلق عن شركتك، فإن كان لي أجرة في عملي فادفعه إلي ، وإلا فأنت بريء • هل تجوز القسمة أم إعطاؤه أجرة مثله ، أم يكونا شريكين ويستأجر مكانه إذا لم يعمل ، أم هو مثل عامل المساقاة إذا فسخها قبل ظهور الثمرة ؟

أجاب الشيخ ابن عطوة بخطه : الذي يظهر لي أن هذه الزراعة تشتمل على أنواع من الشركة •

فمن حيث أن كلا منهما يعمل ببدنه مباشرة أو استنابة ؛ هي شركة أبدان •

ومن حيث أن كلا يدفع مالا معلوما ؛ هي شركة عنان ، لكن لا يتمشى هذا إلا على القول بجوازها بالعروض وهو المرجوح في المذهب •

ومن حيث أن كلا منهمـا يستأجر ويستدين بوجهه ؛ هي شـركة وجوه • ولا مانع من اجتماع الأنواع ؛ فقد صرح الأصحاب بجوازه • فإذا فسخ أحدهما أو فسدت ؛ فله أجرة عمله يرجع به على من انتفع به ، وإن لم ينتفع ؛ رجع مجانا •

وأفتى أبو العباس فيمن له في الأرض فلاحة لم ينتفع بها ؛ أن له قيمتها بعد الفسخ حتى يحكم بلزومها أو عدمه ، وليس كعامل المساقاة لعدم الجامع بينهما • والفرق أن المعقود عليه في المساقاة الثمرة ، وهي معـدومة ، لا العمل • فإذا أعرض عن المعقود عليه قبـل وجوده ؛ لم يستحق منه شيئا ، وبهذا صرح الأصحاب بأنه بعد وجود الثمرة ؛ على استحقاق نصيبه فيها ، ويلزمه تمام العمل • وفي الشركة ، المعقود عليه المال أو العمل ؛ فالمـال لا بد من وجوده ، والعمل إن وجـد بعضه ؛ استحق مع الفساد أو الفسخ مؤجر أجرة عمله ، هـذا آخر ما وجدته من كلامه •

ومن « شـرح المنتهى » لمؤلفه : وكذلك نص في رواية أبي طالب فيمن عليه دين لرجل ، وقد مات وعليه ديون للنـاس ، فقضى عنه دينه بالدين الذي عليه ؛ أنه يبرأ به في الباطن • وإن أراد من بيده عين جهل مالكها ، أن يتملكها ويتصدق بقيمتها عن مالك ؛ جاز ، وتمامه فيه •

ومن كلام تقي الدين : المال المشترك إذا تعذرت معرفة قدر نصيب كل شريك ، وعدم الصلح ؛ إما لتعذره بأن يكونا يتيمين ، أو وقفين ، أو وقفا ويتيما ، أو غائبين ، وإما لامتناع أحدهما من الصلح ، فكيف يجعل بينهما ؟ وهذا يقع كثيرا في مثل ناظر يتيم أو وقف يقبض ويخلط بماله ، ويموت قبل البيان • ومثل وقفين خلط النظار أحدهما بالآخـر بحيث تعذرت معرفة أصول الأموال التي لكل منهما • ثم الاختـلاط يكون تارة معصية ، وتارة لا ذنب لأحد فيه ؛ بأن يعتقد الوكيل لهما

أنهما أذنا له في الخلط ، أو ينخسف سقف فيه حنطة على آخر ونحو ذلك . وقد ذكر في « الدعاوى » أنهما لو تداعيا عينا ليست بيد أحد ، فهل تقسم ، أو يقرع ؟ على وجهين : فإن جعلنا الدعوى كاليد ؛ قسمنا وإن لم نجعلهما كاليد ؛ توجهت القرعة ، لكن لايدعي كل من الشريكين إلا بعض المشترك ؛ فيتوجه أن يقال : إذا لم يعرف هل نصيب كل منهما مثل الآخر ، أو أقل أو أكثر ؛ قسم بينهما على السواء ، كما لو أقر أن هذه العين بينه وبين زيد ولم يفسر ؛ فإنا نحمله على التسوية ولا تقبل تفسيره بغير ذلك ، بخلاف الإنشاء . وكذلك ينبغي لو شهد شاهدان ، فإذا كنا نعلم مطلق الشركة ببينة أو اقرار ؛ فنحمله على التسوية كذلك إذا علمناه بالمشاهدة أو الاستفاضة ، بخلاف ما لو أعطينا كلا منهما اليقين واقرعنا في المشكوك فيه ؛ فإنا لم نعلم أن المشكوك فيه لأحدهما ، بل يجوز أن يكون لهما أيضا . أما إذا علمنا أن بعض الأعيان لأحدهما وشككنا في عينه ؛ فهنا القرعه هي المعينة ، ولا وجه للقسمة . وإن علمنا أن نصيب أحدهما أكثر ؛ دفعنا إليه اليقين ، وقسمنا المشكوك فيه . انتهى .

من « الرعاية » : وتصح المزارعة على زرع نابت يحتاج إلى عمل ينمو به أو يكمل به نموه . انتهى .

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : وأما العامل فلا يجوز له أن يزرع شيئا من أنواع الزراعات إلا بإذن المالك ، فإن فعل فغاصب . انتهى .

من « روضة ابن عطوة » : إذا زرع بعض الورثة في الأرض الموروثة بقدر حقه ؛ فلا رجوع عليه بذلك ، قال البرزلي . انتهى . المذهب خلافه ، قاله شيخنا .

وإذا تعذر الماء في المساقاة : فتكميل نصيب العامل له مع عدم سقيه ؛

إضرار بالمالك مع عدم التفريط من المالك • وإيجاب العمل عليه مع عدم الماء ، إضرار به ، ففيها ثقل • وقد نقل عن الشيخ منصور أنه قال : كأنه لم يحصل من العامل تفريط ، وقول القائل : إنه كالإجارة إذا تلفت العين بفعل الله فيكون كل شيء بقدره ؛ قريب من الصواب ، لكن الجزم به يحتاج إلى دليل ، قاله شيخنا •

شخص عنده دين لميت ، فطلب أحد الورثة نصيبه ، فلما جاء به قال : أقرضني هذا ففعل ؛ صح ، وتقع المقاصة ، قاله شيخنا •

إذا اختلف المالك والعامل في قدر السقي في المساقاة ؛ فقول عامل لأنه أمين سواء كان مشروطاً عليه أدوار أم لا • وإن كان جعالة على أدوار واختلفا في سقيها ، فمع حضور المالك وحسابه ؛ فقوله ، ومع غيبته ؛ فقول عامل إن صدقه الحس فيهما ، قاله شيخنا •

قال في « الإنصاف » : وقيل : إن المساقاة عقد لازم ، قاله القاضي وغيره • قال في « الفروع » : والمنصوص : وعلى شجر يغرسه ويعمل عليه حتى يثمر • قال الشيخ : وإن لحاكم الحكم بلزومها في محل النزاع فقط • انتهى •

ومن كلام ابن تيمية : وإذا ترك العامل العمل حتى فسدت الثمرة ؛ فينبغي أن يجب عليه ضمان نصيب المالك ، وينظر كم يجيء لو عمل بطريق الاجتهاد ، كما يضمن لو يبس الشجر ، وهذا لأن ترك العمل من غير فسخ العقد حرام وغرور ، وهو سبب في عدم هذا الثمر ؛ فيكون كما لو تلفت الثمرة تحت اليد العادية ، كالضمان بالتسبب بالاتلاف ، لاسيما إذا انضم إليه اليد العادية • واستيلاء على الشجر مع عدم الوفاء بما شرطه ، هل هو يد عادية ؟ فيه نظر ، لكن تسبب في الإتلاف • هذا في الفوائد نظير المنافع ؛ فإن المنافع لم توجد ، وإنما الغاصب منع من استيفائها ، وحاصله أن الإتلاف نوعان : إعدام موجود ،

وتفويت معدوم انعقد سبب وجوده ، وهــذا تفويت . وعلى هــذا : فالعامل في المزارعة إذا ترك العمــل ، فقد استولى على الأرض وفوت نفعهــا ، فينبغي أن يضمن أيضا ضمان إتلاف ، أو ضمان إتلاف ويد ، لكن هل يضمن أجرة المثل ، أو يضمن ما جرت به العــادة في مثل تلك الأرض ، مثل أن يكون الزرع في مثلها معروفا فيقاس به بمثلها ؟

أما على ما ذكر أصحابنا ، فينبغي أن يضمنها بأجرة المثل ، والأصوب الأقيس بالمذهب أن يضمن بمثل ما نبت ، وعلى هذا فلا يكون ضمان يد ، وإنما هو ضمان تغرير . والمزارعة أحل من الإجارة ، لاشتراكهما في الغنم والمغرم . انتهى .

قوله : الكلف السلطانية ما لم يكن شرط إلى آخره .

الذي ظهر لنا : أنه إذا ساقاه ببعض الثمرة للعامل والبعض للمالك بارداً من الخسائر ، صح ذلك ، ويكون الغــرم على عــامل وعكسه بعكسه . فإذا جــاء خسر غير معتاد ، هل يلزمه كله أو المعتــاد فقط ؟ الأقرب لا يلزمه إلا المعتاد ، وقاله شيخنا .

المساقاة تشتمل الفحال إذا كان في العقــار ، إلا إن كان في مكان لاينتفع بماء العامل . وإذا تشقق بعض الثمرة ، لزمت المساقاة في جميع البستان ، والظاهر ولو فحالا ، لشمول المساقاة له . والعشب الــذي يكون في حياض النخل ، ككلأ ، لا يمنع منه من أخذه ، إلا على قول الشيخ ابن تيمية : إنه لمن نما بعمله .

وإذا كمل ماء البئر ، لزم المالك الحفر ، ولا يلزم العامل جذب الماء الكدر . وإن حصله له في بئر أخرى كالأولى في الأمان والستر ، وزين الجبء[1] ، لزم عاملاً السقي منها ، وله تفاوت مابين البئرين . وإن شرط مالك على العامل السقي من البئر الفلاني إن كمل ماء بئر العقــار ولا تفاوت له ، فسد العقد ، لأنه لا يعلم متى يكمل ، قاله شيخنا .

(١) نقير في الجبل يجتمع فيه ماء المطر

قوله : وإن ساقاه على أرض خراجية ؛ فالخراج على رب المال إلى آخـره .

المراد أرض بها شجر كما يفهمه كلام « المغني » و « الشرح » ، وأرض مدفوعة مع شجر لمن يغرسه بجزء منه ، وإلا أشكل تصويره ، قاله شيخنا .

قوله : ما زرعت من شيء فلي نصفه إلى آخره .

لعل البذر معلوم ، أو مقابل للمقدم ، قاله شيخنا .

إذا دفع إليه محمدية عن اثنتين من الغرم ، إن كان يواسى الغـرم على البلد ، لم يجز ذلك ، وإلا جاز ، قاله شيخنا .

قال في « الإنصاف » : وقد نص أحمد في رواية جماعة فيمن قال : أجرتك الأرض بثلث ما يخرج منها ؛ أنه يصح ... الى أن قال : فعلى المذهب يشترط لها شروط إجارة ، من تعيين المدة وغيره . انتهى .

الظاهر : لابد من علم جنس البـذر ، وقدره ، ومعـرفة الأرض ، وتعيين المدة ، قاله شيخنا .

في « الغاية » : ويتجه ولو شجرة نوع . انتهى . أي فتلزم المساقاة بتشقق ثمرة شجرة .

وإذا ساقاه على عقار واحد ، فحال بعضه وحمل بعض ؛ لزم سقي الجميع ، وهو الذي تقرر لنا عند مشايخنا . وإذا ساقاه على عقار فيه خيس[1] صغار يعلم أنه لا يحمل ، فإن أطلق العقد ؛ صح ، ولو سقاه ؛ فمتبرع . وإن شرطه عليه ؛ فسد العقد . وإن ساقاه على الجميع مدة يعلم أن الصغار يحمل فيها غالبا ؛ صح ولزمه سقيه ، ومتى أراد الفسخ ؛ فله في الجميع . وإذا صرم بعض العقار ؛ سقى الكل حتى يجذه كله . وإن جذه قبل أوان جذه لعذر أو غيره ؛ لزمه سقيه إلى أوان جـذه في العادة ، قاله شيخنا .

(١) الخيس : الشجر الملتف .

قوله : ولو ساقاه على ما يتكرر حمله إلى آخره .

قال في « شرحه » : يصح مزارعة . والظاهر أنه يجوز دفع القت[1] مع الأرض لمن يزرعه بجزء منه .

وقوله : على زرع نابت الخ . كذلك القت النابت في الأرض ؛ لنموه بالعمل .

وإذا ساقاه على عقارين دفعة واحدة ؛ فعقد واحد ليس له فسخ في أحدهما إذا كان السهم واحداً . وإن كان لكل واحد منهما سهم ؛ فعقدان . وإن قال : الدقل بكذا ، والخضري بكذا ؛ فكذلك .

وإذا بقي على عامل شيء من السقي بعد الجذاذ ؛ فلمالك قدر الأجرة لذلك دراهم يأخذها من العامل أو نصيبه .

وإذا كثرت السيول فأغنت عن العمل ؛ لم ينقص نصيب عامل ، إلا إن كان مشروطا عليه أدوار معلومة ؛ لزمه سقيها ، من تقرير شيخنا .

قال في « الشرح الكبير » : وإن كان في البستان شجر من أجناس ، فشرط للعامل من كل جنس قدراً ، أو كان فيه أنواع من جنس ، فشرط من كل نوع قدراً وهما يعلمان قدر كل نوع ؛ صح . انتهى .

قال في « الرعاية » : وإن ساقاه على بستانين أو نوعين في بستان بنصف الكل ؛ صح مطلقا . وإن جعل له من كل بستان أو نوع جزءاً معلوما مشاعا ؛ صح إن علما نخل كل بستان وشجر كل نوع ، وإلا فلا . انتهى .

وتكفي معرفة ذلك بالمشاهدة ، قاله شيخنا .

ومن « الرعاية » أيضا : وإن جعل له جزءاً معلوما من كل الثمرة فتلفت بآفة سماوية ؛ لم يبطل العقد . انتهى .

ويلزمه العمل ، سواء كان التلف بآفة سماوية كبرد وحر وجراد وصاعقة ، أو آدمي ، وله مطالبة الآدمي بالضمان ، فيسقيه إلى أوان

(١) القت : الفصفصة . حب بري يأكله أهل البادية بعد دقه وطبخه . واحده قتة .

جذاذه عادة ؛ للزوم العقد بالتشقق ، قاله شيخنا .

قال في « الرعاية » : ولا يشترط تفصيل ما يلزم العامل من عمله ، بل يحمل المطلق في كل مكان على عرفه الغالب . وليس مساقاة بما له من الثمرة أو بعضه . قلت : وإن كان ذلك جعالة ؛ جاز . الظاهر إذا كان في وقت يصح كونه عوضا فيها لبدو صلاحه ، قاله شيخنا .

قال في « الإنصاف » : تصح المساقاة بلفظها ، وبلفظ مفالحة ، قال في « الرعاية » : وبقوله : تعهد نخلي ، أو أبره ، أو اسقه ولك كذا ، أو سلمته إليك لتعهده بكذا من ثمره . انتهى .

الظاهر أن الأنباع[1] والدوامغ فيها العرف .

وإذا ساقا مستحق عقار وقف عليه آخر ؛ فتشقق منه ثمر شجرة ، ومات المستحق قبل تشقق باقيه ، هل تلزم المساقاة فيه كالطلق ، أو في الشجرة فقط لأن الميت لا يستحق غيرها ؟

فيها ثقل . وإن كان قبل ذلك ؛ رجع العامل على تركة الميت بأجرة عمله ، قاله شيخنا .

وإن ساقا العامل بلا إذن إلى آخره .

علم منه الصحة مع إذنه ، ويكون نائب العامل . فإن تعدى أو قصر؛ فلمالك طلبه وطلب مستنيبه ، كالضامن والمضمون عنه ، قاله شيخنا .

قوله : وما سقط من حب إلى آخره .

لا يجوز لمالك المنع منه ، ويملكه ملتقطه إن نواه لنفسه عند اللقط .

ويجوز شرط مالك على العامل سقي أحواض النخل وأرضه ، ولا يزرعها إلا بإذن ؛ لإضراره بالأرض . وإن ساقاه على النخل وزارعه على الأرض ؛ صح فيهما ، قاله شيخنا .

قال في « الإنصاف » : وإن عمل في المساقاة رب المال بإذن حاكم أو إشهاد ؛ رجع به ، وإلا فلا ، قولا واحدا ، وجزم المصنف أنه يرجع

(١) على هامش نسخة مكتبة الرياض : (الجذوع) .

إذا أشهد ، وذكر الأصحاب في الرجوع اذا نواه ولم يستأذن الحاكم الروايتين اللتين فيمن قضى عن غيره دينا واجبا بنية الرجوع على ما تقدم، والصحيح الرجوع . أما إذا لم يستأذن الحاكم ؛ فلا يخلو : إما أن يتركه عجزا عنه أو لا . فإن تركه عجزا ، فإن نوى الرجوع ؛ رجع ، جزم به في « الفروع » . وإن لم ينو ؛ لم يرجع . وإن قدر على الاستئذان ولم يستأذن ونوى الرجوع ؛ ففي رجوعه الروايتان اللتان فيمن قضى عن غيره دينا واجبا ، والصحيح الرجوع ، قاله في « القواعد » . انتهى .

قوله : اللقاط على العامل إلى آخره . أي لقاط نحو باذنجان ، قاله شيخنا .

ظاهر ما تقدم في النفقة على مال الغير كوديعة ونحوها من كل ما يجوز عليه الإنفاق ؛ أن القول قول منفق إن لم يكذبه الحس ، قاله شيخنا .

قال ابن عطوة : وسألت شيخنا عن المساقاة على بستان فيه أنواع نخل مختلفة ، بجزء معلوم من جملة الأنواع ، مجهول بالنسبة إلى كل نوع منها ، هل تصح أم لا ؟ وهل يجوز الأخذ لكل منهما من نوع واحد مع التراضي ، أو يلزم إذا كان المتعارف الإعطاء من نوع معين ؟ وهل يكون التعيين مفسدا للمساقاة ، أم لا ؟

فأجاب بأنه يكفي القدر المشروط ، ويتعين من كل نوع بحسابه ، إلا أن يرضيا بنوع منها . انتهى .

إذا غارس آخر وماتت الأمات وتحتها فسيل ؛ فهو محترم لا يقلع بلا ضمان نقص . وإذا ساقى على عقاره ما خلا نخلة معلومة يمر الماء عليها ؛ فالظاهر فساد العقد ، لأن هذا كاستثنائها ، والقصد أنها طلاع ،

---

(١) على هامش نسخة مكتبة الرياض : (اي الجذوع) .

وللوسائل حكم المقاصد • وإن شرط للعامل منها جزءاً ولو يسيرا ؛ صح قاله شيخنا •

قال في « القواعد » : وأما المساقي إذا ظهر الشجر مستحقا بعد تكملة العمل ؛ فللعامل أجرة المثل لعمله على الغاصب • انتهى •

إذا طلب الشريك من شريكه السقي معه وتمادى بقوله : نعم مرارا ؛ فامتناع حقيقة •

قوله : وإن أنفق الشريك بنية الرجوع ؛ رجع وعليه تثبيت المدة كولي اليتيم ، وإلا فقول غارم • ولولي اليتيم وناظر الوقف الأقل من أجرة مثله أو النفقة • وإن ساقاه على عقار موليه ومات ، وصار إلى غيره بعد عمل عامل ، وقبل ظهور الثمرة ؛ فلعامل أجرة مثله على الولي، ويرجع بها الولي على تركة القاصر ، قاله شيخنا •

قال ابن عطوة : إذا اختلف العامل ورب المال في قدر السقي ؛ يعمل بالعرف في ذلك • فإن اختلف ؛ فبالغالب ، كالثمن في المبيع ، قاله شيخنا• انتهى •

الظاهر أن شرط المالك على العامل شغل السيل غير صحيح ، لكن هل يفسد عقد المساقاة ، أم لا ؟ فيه ثقل ، وفساد العقد أقرب قاله شيخنا •

وإذا كان عقار بين ثلاثة أحدهم غائب ، فسقاه شريكاه بنية الرجوع؛ رجعا • وإن أبى أحدهما إلا حقه ؛ لم يجبر ، قاله شيخنا •

قال الشيخ ابن عطوة : قوله : وإذا شرط في البيع شرطا فاسدا ؛ بطل الشرط وصح البيع ، وللذي فات غرضه الفسخ ، أو أرش ما نقص من الثمن بالغاية • والذي يظهر أن المساقاة كذلك ، أي أن المساقاة إذا انفسخت على القول بأنها عقد جائز • فإذا حصل زيادة للعامل لأجل مصلحة مقصودة للمساقي سببها العقد ؛ ولولا رجاء المساقي لزوم

العقد ؛ ما بذل كزيادة اللحم ، وهدايا القضاة والعمال •

والمساقاة نوع من البيع ، ومن اشترى عقارا يظن أن الثمرة له بعد التأبير ؛ فله الخيار ، والظاهر : أو الارش ، بخلاف مـا لو ظن صنعة في المبيع •

وفي البيع إذا قيل : بالشرط يساوي ثلاثين ، وبلا شـرط عشرين ؛ فالشرط إذا ألغي سقط عن المشتري عشرة ؛ فيلزمه عشـرون • وكذا المساقاة اذا كانت بالثلث مثلا رجاء لزوم مدة شرطاها ، فاذا انفسخت ؛ فسد ما يقابلها مما ترك لأجلهـا قليلا كان أو كثيراً ، كالبيع ، إذ أقل أحـوال ذلك ؛ شبهة مانع للمقـلد من التمسك بالرواية الصحيحة في المسألة ، وهي رواية الجواز • وان كان لا بد من الفتيا ؛ فالعمل بالرواية المرجوحة وهي رواية اللزوم ، لخلوها عن معارض، وهي اختيار القاضي، وابن تيمية ، وطريق السلامة السكوت ، وتمامه فيه •

سئل الشيخ عبد الرحمن بن عبد الله بن ناصر الشافعي : إذا كمل الماء في المساقاة ، فقال العامل للمالك : حصل لي ماء أسقي به ، فلم يقدر المالك ، إما لعدم ، أو لمنع ظالم ، أو بعد مفرط ، هل يستحق العامل نصيبه كله والحالة هذه من الثمرة ، أم لا يستحق إلا قدر ما سقى ؟

وإذا ساقاه على عقار واحـد بجزء معلوم من ثمره ، فلما ظهـرت الثمرة إذا فيه شيء لم يحمل ، هل لعامل فسخ فيما لم يحمل ، أو يلزمه سقي الجميع لأن العقد واحد ؟

الجواب : حيث ظهرت الثمرة فهي لهما لا يختص بها المالك وحده ، لكنهم قالوا : لو ترك العامل بعض ما عليه ؛ نقص من حصته بقدره ، فلعل محله حيث لا عذر كما هنا وهو الأقرب • الثانية : ليس للعـامل الفسخ ، وله مما ظهـر ما يخصه منه على وفق ما اشترطاه في الجميع ، والله أعلم ، ومن خطه نقلت •

إذا ساقاه على ثمرة موجودة ؛ لزم العقد بمجرد الزيادة بعد العقد كالمزارعة .

وقوله : يصح توقيتها .

الظاهر جواز التوقيت في المناصبة ؛ لاشتمال اسم المساقاة على المناصبة ، ولا محذور فيه ، وقد نقل كذلك عن البلباني ، بخلاف ما قال الشيخ عبد الباقي : إنه لا يجوز فيها التوقيت ، قاله شيخنا .

ومن « شرح الزبد » : تصح المساقاة على أشجار يتعهدها ، وهي من جائز التصرف على أشجار النخل والعنب ، وسواقي النخل فحولها وإناثها . انتهى .

الظاهر أن شغل الوضائم للسيل ؛ على المالك .

قوله : يلزم العامل إصلاح الحفر إلى آخره .

الظاهر أن ذلك المعتاد ، فمثل مقطع . أو محفر سيل ؛ لا يلزمه لندرته ، ولا يلزم العامل السقي فوق الرمل لو طلبه المالك ؛ لشدة شربه ، قاله شيخنا .

قال في « الشرح الكبير » : البقر التي تدير الدولاب ؛ على رب المال ، لأنها ليست من العمل أشبه ما يلقح به ، وتمامه فيه .

قال في « الرعاية الكبرى » : العامل في المساقاة أمين ؛ القول قوله مع يمينه فيما يدعيه من سقي ، ومن دفع حصة رب الشجر من الثمر إلى مالك الأصل ووكيله . انتهى .

قال في « الشرح الكبير » : فإن كان في الأرض شجر ، فزارعه على الأرض وساقاه على الشجر ؛ صح ، قل بياض الأرض أو كثر ، نص عليه . وإن قال : زارعتك على الأرض بالنصف ، وساقيتك على الشجر بالربع ؛ جاز ، كما يجوز أن يساقيه على أنواع من الشجر ويجعل له في كل نوع قدراً . انتهى .

قال البلباني : إذا كان عقار بين اثنين ساقيا عليه آخر بنصف ثمرته ؛ لا يصح شراء أحدهما حصة العامل ، ولا يصح شراؤه نصفها قبل بدو صلاحه ، إلا إن اشترياه معا • انتهى • وله أيضا : ومسألة المغارسة ، نصيب مستحق الأرض الوقف إذا غارس عليها ؛ طلق له ، إلا إذا غرسه من الوقف • انتهى •

قوله : قال المنقح : يؤخذ منه إلى آخره •

سواء كانت المدة مجهولة أو معلومة ، قاله البلباني ، وقال عبد الباقي: لا يصح توقيت المناصبة ، بخلاف المساقاة • انتهى •

وإذا رهن العامل نصيبه من الثمرة وأراد جذها وعليه بقية سقي ، فإن كان موسرا ؛ فهي أجرة المثل تكون بذمته ، وإلا فلمالك أخذ قدرها من الثمرة ولو مرهونة ؛ لأن العامل لا يستحقها كاملة إلا بتمام العمل • وإن جذت وأوفى بهـا ؛ فلا رجوع للمالك على قابض • وإذا اختلف المالك والعامل في السقي ؛ فقول عامل ، فلو أقر وكذبه المرتهن ؛ فالظاهر قبول قوله ، لأنه أمين ، قاله شيخنا •

ومن « شـرح تنقيح تحرير اللباب » للشافعية لزكريا الأنصاري : المسـاقاة : أن يعقد على نخـل أو شجر عنب مالكهما لمن يتعهدهما ، ويحمل المطلق في كل ناحية على العرف الغالب ، وشمل كلامهم ذكور النخل ، وبه صرح صاحب « الخصال » • انتهى • الظـاهر أن عنـدنا كذلك ، قاله شيخنا •

وجد على هامش « شرح ابن البنا للمقنع » : إذا ساقيت رجلا على نخل ، وحال بعضه بأن لم يحمل ؛ لزم المساقي سقيه • انتهى • وهـذا موافق لقول الشيخ محمد وشيخنا •

قال عبد الله بن أحمد : سألت أبي عن رجل استدان دينـا على أن يؤديه ، فتلف المال من يده ، وأصابه بعض حوادث الدنيا فصار معدما

لا شيء له ، فهل يرجى له بذلك عند الله عذر وخلاص من دينه وإن مات على عدمه ولم يقض دينه ؟

فقال : إن هذا عندي أسهل من الذي اختان[1] ، وإن مات على عدمه ؛ فهذا واجب عليه . انتهى . من « الآداب » .

قال في « شرح المنتهى » لمؤلفه : نقل أحمد بن سعيد عن أحمد فيمن دفع عبده إلى رجل ليكسب عليه ويكون له ثلث ذلك أو ربعه ؛ فجائز .

ونقل أبو داود عن أحمد فيمن دفع فرسه على النصف من الغنيمة ؛ أرجو أن لا يكون به بأس . قال إسحاق بن إبراهيم : قال أحمد : إذا كان على النصف أو الربع ؛ فهو جائز . انتهى .

قوله : وآجر عبدي أو دابتي ولك نصف أجرته ونحوه ؛ لا يصح ، لأنها وكالة بعوض مجهول . فلو دفع إليه العبد أو الدابة يحترف عليه بجزء من أجرته ؛ صح ، والنفقة على مالكه . وإن شرطها أو بعضها على المحترف ؛ فسد العقد ، قاله شيخنا .

قوله : أب عدل ؛ فوصيه العدل .

لكن إن لم يحصل ؛ جاز من يحفظ ماله عادة ، والمعتبر في كل زمان بحسبه ، قاله شيخنا .

قوله : ولا يبيع نساء .

هذا إن لم يكن مصلحة لليتيم ؛ وإنه لو طلب قبض الثمن عند العقد ؛ لتعطلت أحكام ماله ، لكن لا يبيع إلا على مليء لا يخاف الولي فواته عنده . وكذا إجارة ماله ، وقد جرت العادة بإجارته قديما وحديثا على المليء ولو فاسقا ، ولم يتعرضه أحد من الفقهاء ، قاله شيخنا .

قال ابن عطوة : إذا قدر الولي على فعل الأصلح ولم يفعل ؛ كان متعديا . انتهى .

---

(١) اختانه وخانه المال : سرقه .

قوله : وله ، أي الشريك ، إن ردت عليه السلعة بعيب ... إلى قوله : أو يؤخر الثمن على المشتري ؛ لأنه عادة التجار إلى آخره .

المالك أولى ، يجوز له تأخير الثمن إلى أجل على بائع لأجل عيب وجده ، ويكون ذلك مسقطاً أرش العيب ، قاله شيخنا .

وذكر أن الشيخ سليمان بن علي وافق عليه .

قوله : وشجر له ثمر ، أي ماله إلى أن يثمر له ثمر يؤكل .

من خط الحجاوي : وإذا زارع آخر على أرضه مزارعة صحيحة ، فكمل الماء من البئر واحتاجت لحفر ؛ لزمه ، أي المالك . وإن كانت فاسدة ؛ فلا . وإن كانت إجارة ؛ فله الفسخ لأنه عيب ، أو الإمساك مجانا . وإن كانت فاسدة ؛ فلا حق له أيضا ، قاله شيخنا .

قول « المنقح » : يؤخذ منه دوام العمل إلى آخره . سواء كانت معلومة أو مجهولة ، قاله البلباني .

وقال عبد الباقي : لا يصح توقيت المناصبة ، بخلاف المساقاة . انتهى .

من « المغني » : إذا كان لرجلين دين بسبب واحد ، إما عقد ، أو ميراث ، أو استهلاك أو غيره ، فقبض أحدهما منه شيئا ؛ فللآخر مشاركته فيه . هذا ظاهر المذهب ، وقد روي عن أحمد ما يدل على أن لأحدهما أن يأخذ حقه دون صاحبه ، ولا يشاركه الآخر فيما أخذه ، وهو قول أبي العالية ، وأبي قلابة ، وابن سيرين ، وأبي عبيد ... إلى أن قال : وإن اشترى بنصيبه ؛ صح ، ولم يكن لشريكه إبطال الشراء . انتهى .

إذا اشترى من المدين شيئا ببعض الدين كنصفه ؛ فهو بينهما . وإن اشترى في ذمته ؛ سقط من حاله مثل ما عليه ، قاله شيخنا .

ومن جواب للشيخ محمد : العامل المذكور يلزمه سقي الجميع الحامل والذي لم يحمل ، وليس له أن يفسخ في بعض دون بعض ، إلا

برضى المالك إذا كانت المساقاة عليه موضعا واحدا والعقد واحدا ، كتبه محمد بن أحمد بن اسماعيل • قال شيخنا : وقررها لنا هكذا ، وهو الذي نعمل به •

ومن جواب لشيخنا : الدراهم المغشوشة ، صرح أئمتنا أنه لايصح السلم فيها ، ولا كونها رأس مال سلم ، وصرحوا أن من شرط الحوالة كون الدين مما يصح السلم فيه • وما ذكر في « الإقناع » في الغصب من كون الدراهم الرائجة مثلية ؛ فأشكل علينا توجيهه ، إلا أن يكون بالنسبة إلى الغصب إذا أتلفها الغاصب ؛ يرد بدلها مثلها • انتهى •

ومن « جمع الجوامع » :

قال أبو العباس : سئلت عن قوم أخذت لهم غنم أو غيرها من المال، ثم ردت عليهم أو بعضها وقد اشتبه ملك بعضهم ببعض ، قال : فأجبتهم أنه إن عرف قدر المال تحقيقا ؛ قسم الموجود بينهم على قدره • وإن لم يعرف إلا عدده ؛ قسم على قدر العدد لأن المالين إذا اختلطا ؛ قسما بينهم وإن كان يدفع لكل منهم عن ماله ما كان للآخر ؛ لأن الاختلاط جعلهم شركاء ، لاسيما على أصلنا : إن الشركة تصح بالعقد مع امتياز المالين • لكن الاشتباه في الغنم ونحوها يقوم مقام الاختلاط في المائعات • وعلى هذا فينبغي أنه إذا اشتركا فيما يتشابه من الحيوان والثياب ؛ أنه يصح ، كما لو كان رأس المال دراهم إذا صححناها بالعروض • وإذا كانوا شركاء بالاختلاط والاشتباه ؛ فعند القسمة يقسم على قدر المالين • فإن كان المردود جميع ما لهم ؛ فظاهر • وإن كان بعضه ؛ فذلك البعض هو بعض المشترك ، كما لو رد بعض الدراهم المختلطة • يبقى إن كان حيوانا ؛ يجب قسمته أحيانا عند طلب بعضهم قولا واحدا ، ويخرج على القولين في الحيوان المشترك ، قال : الأشبه خروجه على الخلاف ؛ لأنه إذا كان لأحدهما عشرة رؤوس وللآخر عشرون ، فما وجد ؛

فلأحدهما ثلثه، وللآخر ثلثاه، كما لو ورثاه كذلك. لكن المحذور في هذه المسألة أن مال كل منهما إن عرف قيمته؛ فظاهر. وإن لم يعرف إلا عدده مع أن أحدهما قد تكون خيراً من غنم الآخر؛ فالواجب عند تعذر معرفة رجحان أحدهما على الآخر. لأن الضرورة تلجىء إلى التسوية. وعلى هذا فسواء اختلط غنم أحدهما بالآخر عمدا أو خطأ؛ يقسم المالان على العدد إن لم يعرف الرجحان. وإن عرف وجهل قدره؛ أثبت منه القدر المتيقن وأسقط الزائد المشكوك فيه، لأن الأصل عدمه. انتهى. الظاهر أن العمل على هذا، قاله شيخنا.

قال ابن عطوة فيما وجدته بخطه على كلام أبي العباس: قال شيخنا العسكري: فإن جهل قدر المالين أو أحدهما؛ اصطلحا، ويمنعان من التصرف في ذلك حتى يصطلحا. انتهى.

ومن كلام أبي العباس في آية الربا وهي قوله تعالى: « الذين يأكلون الربا لا يقومون إلا كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المس ذلك بأنهم قالوا إنما البيع مثل الربا وأحل الله البيع وحرم الربا فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف وأمره إلى الله ومن عاد فأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون[1] ».

قال قوله: « فله ما سلف ». أي ما كان قبضه من الربا؛ جعله له. وأمره إلى الله، قد قيل الضمير يعود إلى الشخص، وبكل حال فالآية تقتضي أن أمره إلى الله لا إلى الغريم الذي عليه الدين، بخلاف الباقي؛ فإن للغريم أن يطلب إسقاطه، لقوله تعالى: « يا أيها الذين آمنوا اتقوا الله وذروا ما بقي من الربا إن كنتم مؤمنين. فإن لم تفعلوا فأذنوا بحرب من الله ورسوله وإن تبتم فلكم رؤوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون[2] »

(١) ٢/٢٧٥

(٢) ٢/٢٧٨ — ٢٧٩.

أي ذروا ما بقي من الزيادة ؛ أمر بترك الزيادة وهي الربا ، فتسقط عن ذمة الغريم ولا يطالب بها ، وهذه للغريم فيها حق الامتناع من أدائها ، والمخاصمة على ذلك ، وإبطال الحجة المكتسبة . واما ما كان قبضه ؛ فقد قال الله تعالى : « فله ما سلف وأمره إلى الله » . وليس للغريم فيه أمر ، وذلك أنه لما جاءه موعظة من ربه فانتهى ؛ كان مغفرة لذلك الذنب، والعقوبة عليه إلى الله ، وهذا قد انتهى في الظاهر ؛ فله ما سلف ، وأمره إلى الله ، إن علم منه صحة التوبة ؛ غفر له ، وإلا عاقبه ان شاء .

وقوله تعالى : « وذروا ما بقي من الربا » . أمر بترك الباقي ، ولم يأمر برد المقبوض ... إلى أن قال : فالمسلم له ثلاثة أحوال : تارة يعتقد حل بعض الأنواع باجتهاد أو تقليد ، وتارة يعامل بجهل ولا يعتقد أن ذلك ربا محرم ، وتارة يقبض مع علمه أنه ربا محرم . فأما الأول والثاني ؛ ففيه قولان :

إذا تبين له فيما بعد أن ذلك ربا محرم ؛ قيل : يرد ما قبض ، كالغاصب والسارق ، وقيل : لا يرده ، وهو الأصح ؛ لأنه كان معتقدا حله . والكلام إذا كان مختلفا فيه كالحيل الربوية ، فإذا كان الكافر يغفر له ما استحله ، ويباح له ما قبض ؛ فالمسلم المتأول إذا تاب أولى بذلك ، لأن المسلم إذا كان قد أخذ بأحد قولي العلماء في كل ذلك؛ فهو في تأويله أعذر من الكافر في تأويله ، والمسلم الجاهل أبعد ، لكنه ينبغي أن يكون كذلك ؛ فليس هو شراً من الكافر ، واستشهد له بأمثلة ، ثم قال : ثم المقبوض من هذا الوجه قد يكون أكله ، وقد يكون باقيا وقد اتجر فيه وتقلب . فإن كان ذهب وجعل دينا عليه ؛ كان في ذلك ضرر عظيم وتنفير له عن التوبة ، وهذا الغريم يكفيه إحسانا إليه ؛ إسقاط ما بقي في ذمته ، وهو برضاه أعطاه . فلو فرض أن رجلا أمر رجلا بإتلاف ماله ، وأتلفه ؛ لم يضمنه وإن كانا ظالمين، هذا هو الصحيح

المنصوص عن أحمد وغيره ، فكذلك هو سلط ذاك على هذا المال برضاه ؛ فلا وجه لتضمينه وان كانا آثمين . وإن كان عين المال باقيا ؛ فهو لم يقبضه بغير اختيار صاحبه ، كالسارق والغاصب ، بل قبضه باتفاقهما ورضاهما بعقد من العقود . وقد لا يكون لواحد منهما ، كما لو كان ثمن خمر ، أو مهر بغي ، أو حلوان كاهن ؛ فإن هذا إذا تاب لا يرده إلى صاحبه ، بل يتصدق به في أظهر قولي العلماء .

ثم قال : والذي لا ريب فيه عندي أن ما قبضه بتأويل أو جهل ؛ فله فيه ما سلف ، كما دل عليه الكتاب والسنة . وأما مع العلم بالتحريم ؛ فيحتاج إلى نظر ، فقد يقال : اطرد هذا ان من كسب مالا محرما برضى الدافع ثم تاب ، ويلزم مثل ذلك في مهر البغي وحلوان الكاهن ؛ فهذا ليس ببعيد عن أصول الشريعة ، فإنها تفرق بين التائب وغيره ، واستشهد له بالكافر إذا أسلم ؛ فإنه لا يجب عليه قضاء ما ترك من عبادة ، ولا يحرم عليه ما اكتسبه من مال يعتقد حله . والمسلم إذا تاب ؛ ففي قضاء الصلاة والصيام نزاع ... إلى أن قال : ولا ريب إن كان هذا التائب فقيرا ؛ فهو أحق به من غيره من الفقراء ، وبهذا أفتيت غير مرة .

وأما الربا ؛ فإنه قبضه بإذن صاحبه ، والله يقول : « فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف » . وتمامه فيه .

ومن كلامه أيضا : لو غصب مالا وبنى به قنطرة أو نحوها ، هل ينفعه ، أو يكون الثواب للمغصوب منه ؟

قال ابن عقيل : ولا ثواب على ذلك لواحد منهما . انتهى .

قال ابن القيم : إذا غصبه وبنى به رباطا ونحوه ؛ فقد عمل خيرا : « فمن يعمل مثقال ذرة خيراً يره ومن يعمل مثقال ذرة شراً يره[1] » .

وأما صاحب المال ؛ فله ثواب لتولد خير من ماله ، فإن المصائب

---

(1) ٩٩/٩

يثاب عليها وان لم يقصدها • انتهى •

وأجاب أبو العباس : إن كل مال جهل مستحقه ؛ يصرف في مصالح المسلمين عن جمهور العلماء ، وهذا مذهب مالك ، وأبي حنيفة ، وأحمد وغيرهم • وكسب الانسان ليقوم بالنفقة الواجبة على نفسه وعياله ؛ واجب عليه • انتهى •

ومن « جمع الجوامع » : وإذا أراد من معه حلال وحرام أن يخرج من إثم الحرام ، أو يتصرف ؛ فنقل جماعة : التحريم ، إلا أن يكثر الحلال، واحتج أحمد بخبر عدي بن حاتم في الصيد • قال صاحب « الفروع » : كذا قال ، مع أنه لا فرق عنده في الصيد بين القلة والكثرة ، قلت : بل هو كذا • قال : وليس ينبغي له أن يقول في كلام إمامه والمقتدي به : هكذا قال ؛ فإن ذلك من قلة الأدب ، وكل من الأصحاب يغتفر كلامه معه ، وإن كان لاينبغي له ذلك إلا الإمام ؛ فإن قوله هذا يقبح ولا يغتفر له ، مع أن كلام أحمد واحتجاجه صحيح ، واستدلاله بالحديث ليس هو استدلالاً لجميع المسألة ، وإنما هو لبعضها وهو المنع مع الاختلاط ؛ فهو حجة لأصل المنع • انتهى •

من « القواعد » : السادسة والسبعون منها : القابض بعقد فاسد من المالك ، إذا غرس أو بنى ؛ فللمالك تملكه بالقيمة كغرس المستعير ، ولا يقلع إلا مضمونا ؛ لاستناده إلى الإذن ، ذكره القاضي وابن عقيل•

ومن القاعدة التاسعة والسبعين :

الثالث : أن يزرع بعقد فاسد ممن له ولاية العقد ، كالمالك ، والوكيل ، والناظر ، إما بمزارعة فاسدة ، أو بإجارة فاسدة • فقال الأصحاب : الزرع لمن زرعه ، وعليه لرب الأرض أجرة مثله • وذكر القاضي في خلافه أن أحمد نص عليه في رواية حرب في البيع الفاسد ، وإنما رواية حرب في الغرس ، وذكره الخرقي أيضا في المزارعة الفاسدة ؛ لأن الزرع هنا استند إلى إذن من له الإذن ؛ فلا يكون عدوانا •

الرابع : أن يزرع في أرض غيره بعقد من يظن أن له ولاية العقد ، ثم يتبين خلافه مثل أن يتبين أن الأرض مستحقة للغير ؛ فالمنصوص أن لمالك الأرض تملكه بالنفقة أيضا ، وهــذا متوجه • وعلى قول القاضي ومن وافقه : إن غرسه وبنــاءه ؛ كغرس الغاصب وبنــائه • فأما على المنصوص هناك أن بناءه وغرسه محترم كغــرس المستعير والمستأجر وبنائهما ؛ فيتوجه على هــذا أن يكون الزرع لمالكه وعليــه الأجرة ، ويرجع بها على الغاصب لتغريره • انتهى •

ومن كلام أبي العباس : وأما معاملة التتار ؛ فيجوز فيها ما يجوز في معاملة أمثالهم ، ويحرم منها ما يحرم في معاملة أمثالهم ؛ فيجوز أن يبتاع الرجل من مواشيهم ونحوها ، كمــا يبتاع من مواشي التركمان والأكراد والأعراب ، ويجوز أن يبيعهم من الطعام والثياب ونحو ذلك ما يبيعه لأمثالهم • فأما إن باعهم أو باع غيرهم ما يعينهم على المحرمات، كبيع الخيــل والسلاح لمن يقاتل به قتــالا محرما ؛ فهــذا لا يجوز ، قال الله تعــالى : « ولا تعاونوا على الإثم والعدوان واتقوا الله إن الله شديد العقاب[1] » •

وإذا كان الذي معهم أو مع غيرهم أموال يعرف أنهم غصبوها من معصوم ؛ لم يجز شراؤها لمن يتملكها ، لكن إن شــريت على طــريق الاستنقاذ لتصرف في مصارفها الشرعية فتعاد إلى أصحابهــا إن أمكن ، وإلا صرفت في مصالح المسلمين ، جاز هــذا • وإن علم أن في أموالهم شيئا محرما لا يعرف عينه فيها ؛ لم تحرم معاملتهم ، كما إذا علم أن في الأسواق ما هو مسروق أو مغصوب ولم يعلم عينه • انتهى •

ومن خط القاضي أبي يعلى : وإذا دخل خارجي أو قاطع طريق إلى بلد وقد غصب الأموال ، هل تجوز معاملته ؟

---

(١) ٥/٢

نظـرت ، فإن لم يكن معهم إلا ما أخـذوه من النـاس ؛ لم تجز معاملتهم . وإن كان معهم حرام وحلال ؛ لم تجز أيضا إلا أن يبينوه ، كرجل عنده أربع إماء فأعتق واحدة منهن بعينها ، وعرض واحدة منهن للبيع وهو مـدع لرقهن ؛ لم يجز الشراء منه حتى يبين التـي أعتقها ، وكذلك إذا كانت عنده ميتة ومذكاة . فأما الأموال التي في أيدي هؤلاء الغصبة الخوارج واللصوص الذين لا يعـرف لهم صناعة غير هـذه الأموال المحرمة ؛ فالعلم قد أحاط أن جميع ما معهم حرام ، فلا يجوز البيع والشراء منهم ، ولكن يجوز للفقير أن يأخـذ منهم ما أعطوه من جهة النفس ؛ لأن إمام المسلمين لو ظفر بهذا الفاسق وبما معه من الأموال المغصوبة ؛ لوجب أن يصرف هذه الأموال في الفقراء . انتهى .

ومن كلام أبي العباس : أموال بيت المال بهذه الأزمنة أصناف :

منها ما هو الفيء ، والصدقات ، والخمس ؛ فقد عرف حكم هذا . ومنها ما هو متفق عليه .

وصنف قبض بغير حق ، أو بتـأويل ، ويجب رده إلى مستحقه إذا أمكن وقد تعذر ذلك ، مثل ما يؤخـذ من مصادرات العمال وغيرهم الذين أخـذوا الهدية ، وأخذوا من أموال المسلمين ما لا يستحقونه ، فاسترجعه ولي الأمر منهم أو من تركاتهم ولم يعرف مستحقه ، وما قبض من الوظائف المحرمة ؛ فهذه الأموال التي تعذر ردها لعدم العلم مثـلا هي مما يصرف في مصالح المسلمين عنـد أكثر العلماء ، كالغـاصب ، والخائن التائب ، والمرابي ونحوهم ممن صـار بيده مالا لا يملكه ولا يعرف صاحبه ؛ فانه يصرف إلى ذوي الحاجات ... الى أن قال : ومن له حق في بيت المال فأحيل على بعض المظالم ، فقلت له : أنت لاتستخرج هذا ، ولا تعن على استخراجه ؛ لأنه ظلم ، لكن اطلب حقك من المـال المحصل عندهم . وإن كان مجموعا من هذه الجهة وغيرها ؛ فإنما اجتمع

في بيت المال ولم يرد إلى أصحابه ؛ فصرفه في مصالح المسلمين أولى من صرفه فيما لا ينتفع به أصحابه ، وأيضا فإنه يصير مختلطا فلا يبقى محكوما بتحريمه بعينه ، مع كون هذا الصرف إلى مثل هذا واجبا على المسلمين ، فإن الولاة يظلمون تارة في الاستخراج ، وتارة في صرفها ؛ فلا يحل إعانتهم على الظلم في الاستخراج ، ولا أخذ الانسان مالا يستحقه • وأما ما شرع فيه الاجتهاد من الاستخراج والصرف ؛ فكمسائل الاجتهاد ، وما لا يسوغ فيه اجتهاد من الأخذ والإعطاء ؛ فلا يعاونون عليه • لكن إذا كان المصروف إليه مستحقا لمقدار المأخوذ ؛ جاز أخذه من كل مال يجوز صرفه ، كالمال المجهول مالكه • فإن امتنعوا من إعادته إلى مستحقه ، فهل الأولى إقراره بأيدي الظلمة ، أو السعي في صرفه في مصالح المسلمين اذا كان الساعي في ذلك ممن يكره أصل أخذه ، ولم يعن على أخذه بل سعى في منع أخذه ؟

فهذه مسألة حسنة ينبغي التفطن لها ، وإلا دخل الإنسان في فعل المحرمات • وإذا لم يمكن من الواجبات إلا بالصرف المذكور ؛ كان تركه من ترك الواجبات • وإذا لم يمكن إلا إقراره بيد الظالم ، أو صرفه في المصالح ؛ كان النهي عن صرفه في المصالح إعانة على زيادة الظلم التي هي إقراره بيد الظالم ، فكما يجب إزالة الظلم ؛ يجب تقليله عند العجز عن إزالته ، فهذا أصل عظيم •

وأصل آخر ، وهو أن الشبهات ينبغي صرفها في الأبعد عن المنفعة فالأبعد • فالأقرب ما دخل الباطن من الطعام والشراب ، ثم ما ولي الظاهر من اللباس •

وله أيضاً إذا دخل المال إلى بيت المال ، هل يجوز تناوله مع وجود علمه أن فيه مكسا وغيره ؟ ويقال : إذا دخل بيت المال ؛ حل ، وكيف يحل المكس إذا دخل بيت المال ؟

فأجاب أبو العباس : إن كل ما جهل مستحقه ، فإنه يصرف في مصالح المسلمين عند جمهور العلماء ، وهذا مذهب مالك ، وأحمد ، وأبي حنيفة وغيرهم ، مثل من عنده مظالم ، كأموال مسروقة أو مغصوبة لا يعرف أربابها ، إذا جهل مستحقه ، صرف في مصالح المسلمين ، فإن المجهول كالمعدوم ، وهذا فيما قبض بالظلم المحض .

وأما ما جمع من الوظائف التي قررها الملوك في الأموال ، فقد كان طائفة من أصحاب أبي حنيفة ، والشافعي كأبي المعالي الجويني افتوا بعض ولاة الأمر بأن يوظف من الوظائف مايجمعه ليقيم به جيشا للجهاد . انتهى .

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : وأما لغة العامة فلا تصرف الأشياء عن حقيقتها الشرعية ، صرح به ابن القيم . فإن كان العمل معلوما ، أو مدة معلومة ، انصرفت إجارة ، ولا تتحول عن موضوعها الشرعي باللفظ . وإن كانت مجهولة كقوله : استأجرتك تحج ، أو استقمتك تحج ، أو تؤذن فهذه جعالة . انتهى . وفيه نظر ، وظاهر ميل شيخنا خلافه .

إذا أراد مستأجر أرض أن يؤجرها آخر بأجرتها ، فيقول : وليتك على الأرض الفلانية بكذا ، أو أجرتكها بكذا ونحو ذلك ، قاله شيخنا .

من « جمع الجوامع » قال أبو العباس : من استنقذ مال غيره من الهلكة ، ورده ، استحق أجرة المثل ولو بغير شرط في أصح القولين ، وهو منصوص أحمد . وكذا لو انكسرت السفينة فخلص قوم الأموال من البحر ، فإنه يجب لهم الأجرة على الملاك ، ذكره في « المغني » لأن فيه حثا وترغيبا في إنقاذ الأموال من الهلكة ، فإن الغواص إذا علم أنه يستحق الأجرة غرر بنفسه وبادر إلى التخليص ، بخلاف ما إذا علم أنه لا شيء له . وقد يكون الآدمي صغيرا أو عاجزاً ، فتخليصه أهم وأولى

من المتاع ، وليس في كلام أحمد تفرقة . انتهى .

قوله في العارية : يصلح للبناء والغراس والارتباط إلى آخره .

أي ربط الدواب ونحوها لا الرباطات المشهورة ؛ لأنها يشملها لفظ البناء . ونفقة العارية على مالكها ، فإن أطعمها المستعير بلا نية الرجوع؛ فمتبرع . وهل إن لم يطعمها حتى هزلت أو نقصت يضمن ، لأنه من غير الانتفاع ، أم لا لأن التقصير من المالك ؟ فيها ثقل ، قاله شيخنا .

قال في « جمع الجوامع » : قال شيخنا فيحواشيه على « المحرر » : قال الشيخ في « المقنع » في آخر باب الإجارة : وإذا انقضت الإجارة وفي الأرض غراس أو بناء ولم يشترط قلعه ؛ خير المالك بين أخذه بالقيمة ، أو تركه بالأجرة ، أو قلعه وضمان نقصه.ثم قال : ولم يتعرض لغير المالك مثل ناظر الوقف . قال : والذي يظهر فيه أنه إن كان بطريق الأمانة لغيره ؛ يجب عليه أن يختار الأصلح كما هو معروف في تصرف الأمناء ... إلى أن قال : وهذا معروف في الأمناء ، وهو فعل الأصلح كالوكيل والمضارب والشريك ؛ ولأن الامين متى قدر على فعل الأصلح ولم يفعل ؛ كان متعديا بلا شك ولا ريب . انتهى .

ومنه أيضا : تصح العارية بكل قول أو فعل يدل عليها ، ويكفي قول أحدهما وفعل الآخر بدفع أو أخذ نحو أن يقول له : أعرتك دابتي أو داري أو ثوبي ، فيقول : قبلت هذه العارية ، أو يقول له : أعرتني ؛ فيقول : أعرتك ، أو يقول : أعرتكدابتي؛ فيأخذها ، أو ثوبي؛ فيلبسه ، أو داري ؛ فيسكنها . وعكسه أن يقول : أعرني دابتك ؛ فيأتيه بها . وكذا إن كتب له في كتاب يطلب منه العارية فأرسلها له ، أو أتاه بها . ويمكن أن تكون بغير لفظ من واحد منهما ، كمن رأى رجلا يطلب دابة فأرسل له دابته ، أو ثوبا فأرسل له ثوبه . وقد تقع بلفظ من أجنبي كمن قال لشخص : قصدك فلان يستعير منك دابة أو ثوبا أو غير ذلك فيرسله إليه .

الرابع : لو أعاره ما يحتاج في بقائه عنده إلى نفقة ، كالعبد والحيوان ، فهل تجب النفقة على المالك ، أو المستعير ؟

قال شيخنا : نفقة العارية على المعير ، قاله أبو المعالي في « شرح الهداية » ، ووافقه في « الرعاية » ، وجعله الحلواني في « التبصرة » على المستعير ، وإليه ميل شيخنا أبي العباس .

ولو سمع من يقول : أردت من يعيرني ، فأعطاه ، كفى ، لأنه اباحة لا عقد . ولو قال : من يستعير الدلو ؟ كفى أخذ ذلك . انتهى .

وإذا استعار مسحاة أو معولا أو ناقة فانقطعت المسحاة أو المعول ، أو ماتت الناقة ، ضمن مستعير ، سواء كان ذلك في العمل أو خارجه ، لتلفها في الاستعمال لا به ، بخلاف ما لو نقصت شيئا فشيئا ، قاله شيخنا .

من « المغني » **فصل :** وإن انتفع بها وردها على صفتها ، فلا شيء عليه ، لأن المنافع مأذون في إتلافها ، فلا يجب عوضها . وإن تلف شيء من أجزائها التي لا تذهب بالاستعمال ، فعليه ضمانها ، لأن ما ضمنت جملته ضمنت أجزاؤه ، كالمغصوب . وأما أجزاؤها الذي تذهب بالاستعمال ، كخمل المنشفة والقطيفة ، فلا ضمان . وإن تلف بغير تعد منه ولا استعمال ، كتلفها لطول الزمان عليها ، ووقوع نار عليها ، فينبغي أن يضمنها بالنار ونحوها ، لأنه تلف لم يتضمنه الاستعمال المأذون فيه ، فأشبه تلفها بفعل غير مأذون فيه . انتهى ملخصا .

ومن « جمع الجوامع » : الغصب استيلاء ظاهر على مال غيره ، أو حقه السائغ له ظلما بغير مسوغ . قولنا : ظاهر ، لتخرج السرقة . وقولنا : أو حقه ، ليدخل في ذلك النفع ، والكلب ، وخمر الذمي . وقولنا : ظلما ، ليخرج مال الحربي ، وأخذ الحاكم مالا منذورا ونحوه . انتهى .

ومنه : وقد ذكر شيخنا أبو الحسن عند كلامه في « الفروع » قال: ذكر المصنف مسألتين : مسألة إذا صادره السلطان ، ومسألة ما إذا أخذها منه قهرا ٠فما قاله أبو الخطاب في الثانية ؛ قطع به في« التلخيص» و « الفائق » • قال في « الرعاية الكبرى » : وإن أخذها منه قهرا ، أو دفعها إليه مكرها ؛ لم يضمن • وإن سأله عنها ؛ ورى عنها • وإن صادقه النطق عنها ؛ جحدها وتأول واستثنى بقلبه ، وكذا إن أحلفه عليها ، وقيل : له جحدها وكتمها • وقال الحارثي : وإذا قيل : التوعد ليس إكراها ، فتوعده السلطان حتى سلمها ؛ فجواب أبي الخطاب وابن عقيل وابن الزاغوني : وجوب الضمان ، ولا إثم • ثم قال : فعلى المذهب: إن لم يحلف حتى أخذت منه ؛ وجب الضمان للتفريط • وإن حلف ولم يتأول ؛ أثم•وعند ابن عقيل ؛ لا يسقط ضمانه ، لخوفه من وقوع طلاق، بل يضمن بدفعها افتداء عن يمينه •

وفي « فتاوى ابن الزاغوني » : وإن أبى اليمين في الطلاق أو غيره ، فصار ذريعة إلى أخذها ؛ فكإقراره طائعا ، وهو تفريط عند سلطان جائر • انتهى •

وفي « شرح المنتهى » لمؤلفه : قال في « الإنصاف » : وإن أكره على اليمين بالطلاق ؛ فأجاب أبو الخطاب بأنها لاتنعقد ، كما لو أكره على إيقاع الطلاق • قال الحارثي : وفيه بحث ، وحاصله : إن كان الضرر الحاصل بالتغريم كثيرا يوازي الضرر في صورة الإكراه ؛ فهو إكراه لا يقع ، وإلا وقع على المذهب • انتهى •

قال البلباني : هذا من كلام الحارثي ، والمذهب خلافه كما تقدم في متن « المنتهى » •

قال في « الإنصاف » : قوله : وإن أدركها ربها والزرع قائم ؛ خير بين تركه إلى الحصاد بأجرته وبين أخذه بعوضه ، هذا الصحيح من

المذهب ، نص عليه • قال الحارثي : تواتر النص عن أحمد أن الـزرع للمالك ، وعليه جماهير الأصحاب ، وهو من مفردات المـذهب • قال ناظمها :

إن شـاء رب الأرض ترك الزرع بأجـرة المثـل فوجه مـرعي
أو ملكه إن شـاء بالإنفـاق أو قيمـة للـزرع بالـوفاق

قوله : وهل ذلك قيمة أو نفقة ؟ على وجهين ، وفي نسخة : روايتان وهو الصواب ، إنها روايتان :

إحداهما : يأخذه بنفقته ، وهو ما أنفق من البذر ومؤونة الزرع من الحرث والسقي وغيرهما ، وهو المذهب •

والرواية الثانية : يأخذه بقيمته زرعا الآن ، قلت : والنفس تميل إليه ؛ وتمامه فيه •

منهم من عبر بنفقته ، ومنهم بقيمته ، ثم قال : وهي مثل البـذر • فإذا كان البذر ليس معلوما لاختـلاطه بشعير أو مجهول قدره ، هل يصح التملك والحالة هـذه ، فإن أمكن معـرفته ، وإلا ضمن قيمتـه كاللواحق وهو الظاهر ، وهو يفهم مما تقدم ، أم لا يجوز التملك إلا إذا كان مثليا فيؤدي إلى أن لا يتملك زرع ؟

وفي المسألة ثقل ، والأول أقرب ، قاله شيخنا •

وقال : قول القائل : أعطه ما قبل التملك ، والباقي لا ؛ فهذا لا يمكن ، بل يعطيه نفقة الكل ، وإلا عملنا بقول الشيخ في الخيار ، مع أنه خلاف المذهب من أنه لا ينفذ تملكه إلا مع إحضار القيمة ، ونحكم عليه به • فإن أحضرها حينئذ ؛ فله ذلك ، وابتدأ تملكه من وقت إحضاره ، وإلا قيل : لك أجرة •

وإذا اختلفا في قدر النفقة ؛ فقول الغارم ــ وهو المتملك ــ إن كان

حاضراً يعلم ذلك ، ووافق قوله العرف . وإلا بأن لم يعلم ؛ فقول الغاصب ، وهل يصح التملك قبل دفع القيمة ويكون كالشفيع سواء ؟ وهو الأقرب للفهم ، قاله شيخنا .

قوله : أو جارحا . وهو يشمل الكلب . وقوله : وصيد الكلب للغاصب . يحتمل أن كلا منهما على قول .

وإذا تلفت الثمرة على رؤوس النخل ؛ فضمانها بالقيمة ، وكلامه في « شرح المنتهى » آخر الوديعة موافق ، من تقرير شيخنا .



بحث في الاجـــارة

قال في « مغني ذوي الأفهام » : وإن غصب أرضا وزرع فيها وأخذ الزرع ؛ يؤديها وأجرتها . وإن أدرك ربها الزرع ؛ خير بين أخذه بالقيمة أو تركه بالأجرة . انتهى .

الإجارة الفاسدة كالمغـارسة الفاسدة في أنه لا يقلع بدون ضمان نقص ، كما صرح به في « القواعد » . قاله شيخنا .

ومن « جمع الجوامع » بعد كلام له سبق : إذا آجـره أن العمارة عليه ؛ لم تصح الإجارة .

الثاني : إذا جعل جزءاً من الأجرة للعمارة يرصد مع المستأجر يعمر به ؛ صح وعمر به ، فإن لم يكف العمارة ؛ عمر المؤجر .

الثالث : إذا أجره بمبلغ وأرصده تحت يده يعمر به ؛ صح . وهل القول قول المستأجر في نفاده وصرفه ، أو قول المؤجـر على ما تقدم ؟ والمختار قول المستأجر .

الرابع : إذا أجره الدار ونحوها مدة بعمارتها ـــ ويفعل هذا كثيراً في الأوقاف ـــ فالقياس وقاعدة المذهب أنه لا يصح ؛ لأن الأجرة غير معلومة ، والعمارة قد تزيد وقد تنقص ، وقد يقول المؤجر : أردت عمارة أحسن وأكثر من هذه .

الخامس : إذا أجره بأجرة وأنه يعمر بها وما احتـاجت يكون على المستأجر ، أو يتبرع به للوقف ويكون من ماله ؛ فالقياس أنه لا يصح أيضا ، ويتوجه : بلى ولا يلزمه غيره . وإن فعل شيئاً ؛ كان له أجره ولا يملكه ويكون لجهة الوقف ، لأنه قد شرط لهم عند الإجارة أن ما زاد على الأجرة يكون وقفا .

السادس : إذا استأجر الأرض الموقوفة ونحوها ،واحتـاجت إلى

عمارة . لزم المؤجر أن يعمر له . فإن لم يفعل ؛ استأذنه في العمارة من الأجرة . فإن أذن له فعمر . حسب له من الأجـرة . فإن لم يأذن له ؛ رفعه إلى الحاكم . فإنعمر بغير استئذان المؤجـر ولا الحكم ؛ فقـال بعضهم : لا يحسب له ذلك من الأجـرة ، وقال بعضهم : بلى إن كان ضروريا ، وكان ذلك منه بنية الرجوع ، والمختار مع إمكان الاستئذان لا يحسب له ، ومع عدمه يحسب له . انتهى .

قال ابن عطوة : وسألت شيخنا عمن عمل في مال غيره عمـلا للغير فيه مصلحة مع غيبة ربه ، كالاستئجار على حفظ ماله ، فهل له الرجوع بشيء ، أم لا ؟

فأجاب : له الرجوع بأقل ما يمكن فعله . انتهى .

من « جمع الجوامع » فروع : الأول : ذكر الشيخ أن من غصب أرضاً ، كان حكمها في جواز دخول غيره إليهـا حكمها قبل الغصب . فإن كانتمحوطة كالدار والبستان المحوط ، لم يجز لغيرمالكها دخولها ، لأن ملك مالكها لم يزل عنها ؛ فلم يجز دخولها بغير إذنه كما لو كانت في يده . انتهى .

إذا مات المؤجر ، فلمن بعده الأجـرة على قول الشيخ الـذي في « الإقناع » ، وهو حسن لا يسع الناس غيره في الأوقاف والعمل عليه . وإن اختلفا في قدرها ؛ فقول صاحب الغرس ، لأنه الغارم ، وما غرس مستحق الوقف فيه ؛ فهو له إن لم يكن نواه للوقف ، وكذا لو غارس عليه غيره ؛ فالذي صار له في مقـابلة منفعة الأرض ملك له يفعـل به ما أراد . والتوجيهـان عن « الفروع » خـلاف المذهب . فإن كانت الأرض على جهة بر كالفقراء ؛ فالظاهر لا أجرة لهم على عامل ، والجزء لهم ؛ لأن سهمهم في مقـابلة منفعة الأرض . وإن كان المستحق معيناً وملك الجزء من الغراس ، فباع أو خلفه تركة ؛ فبعد انتقال الوقف عنه

لمستحقه أجرة الأرض • ولو باع عامل نصيبه ؛ فللمستحقين الأجرة على مشتر من وقت وضع يده على الأرض، فلو خلفه المغارس لولديه وزوجته ؛ فلهم عليها قدر أجرة نصيبها ، لأنها ليست من أهل الوقف ، وحقها من الغرس المخلف ، قاله شيخنا •

قال أبو العباس : إذا تاب الغاصب الفقير ؛ فله الأكل مما لا يعرف ربه • انتهى •

قال ابن عطوة : قال البرزلي : من أودع شيئا يعلم أنه صار لمن أودعه بالتعدي ، أو أن من أودعه إياه مستغرق الذمة ؛ فعليه أن يرده الى ربه إن قدر ، وإلا فعليه قيمته لأهله إن عرفهم ، أو يتصدق بها اذا لم يعرفهم، وإن رده الى من دفعه إليه ؛ ضمن • وله أيضا : هل يجوز لأحد أن يمنع نفسه من الأذى ـ إذا خلص له ـ بجاه أو غيره ؟

لا ينبغي له ذلك إلا أن يحاسبهم السلطان به ، وقيل : يجوز ، وإلى هذا ذهب مالك • ولا يلزم أحد أن يدخل نفسه في الظلم مخافة أن يضاعف الظلم على غيره ، وظاهره مخالف لما قاله شيخنا • انتهى من « روضته » •

ومن كلامه أيضا : يسأل عن الغنم إذا عزب بها الراعي بنفسه أو بأمر ولي البلد ، وتضررت بحبس ضروعها ، فهل يجوز له أو لغيره ـ والحالة هذه ـ حلبها ويكون مجانا ، أم لا ؟

الجواب : ليس للراعي أن يعزب إلا بإذن أربابها • وأما إذا أكره عليه ؛ فيحرم على المكره اللبن ، ويجب على الراعي فعل الأصلح لربها • انتهى •

ومن « جمع الجوامع » : الرابع عشر : ضرر الجن من صرع وغيره ؛

من الرجـم والتخويف . فإذا قدر على دفع ذلك أورده ؛ جاز أخـذ الأجرة عليه .

الخامس عشر : غلبة اللصوص والحرامية وقطاع الطريق بالليـل والنهار ، فإذا قدر أحد على ردهم، أو دفعهم بجاه أو مقاومة أو مصاحبة ؛ جاز له أخذ الأجرة على ذلك .

السابع عشر : غلبة العدو والرجـال من أهل الحرب وغيرهم[١] ، فمن قدر على ردهم أو دفعهم ؛ جاز له أخذ الأجرة على ذلك .

وما يقع الناس فيه من العلل ، من حمى أو عارف ، أو زكام وقيام ، إذا عرف الإنسان وجه رده ، أو دفعه ، أو إصلاحه والبرء منه ؛ جاز له أخذ الأجرة عليه .

والشرور الواقعة بين الناس ، وفساد ذات البين ، والعشرانات[٢] ، والأهوية ونحوه ، إذا قدر أحد على دفع ذلك أو رده أو اصـلاحه ؛ جاز أخذ الأجرة عليه . انتهى .

الظاهر صحة ذلك ، بخلاف قول الغـزو : إن لم تعطوني كـذا أخذتكم ؛ فلا يحل له لو أعطوه إياه[٣] ، قاله شيخنا .

إذا استأجر أرضا وغرسها ، ثم انفسخت الإجارة والأرض وقف ؛ فلمستحقها إيجارها لمن يغرسها بلا ضـرر يلحق نخل المستأجر الأول ، فيغرس في خلال النخل الفسيح فقط . وعند الإيجار تخط أحيـاض النخل الأول وسواقيه ؛ لأن الإجارة (الثانية) لاتشمله ، ولرب الارض

---

(١) وفي نسـخة مكتبة الرياض : (غلبة العدو من أهل الكفر وغيرهم) .
(٢) وفي نسـخة مكتبة الرياض : (والعشائر) .
(٣) وفي نسـخة مكتبة الرياض : (وإن لم تعطونا كذا أخـذناكم ؛ فلا يحل لهم ما يدفع إليهم) .

أجرة ذلك على صاحب النخل[١] ، ولرب النخل الدخول لسقي نخله ولغيره على عادته أو لا ، قاله شيخنا .

قوله : ومن اشترى قنا إلى آخره .

مثله من أقر بوقف ما باع ، ثم رجع إليه بعقد أو فسخ ؛ حكم عليه بإقراره الأول ، فلا يصح بيعه ثانيا .

ومن أقر بملك في يد زيد أنه لخالد غصبه منه ، ثم اشتراه المقر من زيد ؛ نزعه منه خالد ولو أكذب نفسه . ومن قال : هذا غصب أو حرام ولم يعين مالكا معينا ؛ لم يكن إقراراً ، لأنه لا يصح لمجهول ، قاله شيخنا . وفيه شيء لقولهم : وإن أقر بها لمجهول الخ .

قوله : وإن باعها ، أي العين المؤجرة ، لآخر ؛ فالأجرة للمشتري إلى آخره ، ثم قال : وفي « المغني » : للبائع . وظاهر المذهب ؛ الأول ، للنص ولو أن الشيخ منصور فرع على الثاني ، قاله شيخنا .

قوله في « المنتهى » : وإن انقطع ماء بئر الدار ؛ فلا فسخ الخ .

أي لا تنفسخ بالانقطاع ، وله الفسخ بخلاف الأرض ، ويكون موافقا « للإقناع » ، قاله شيخنا .

قال في « الإنصاف » قوله : وقد نص الإمام في رواية جماعة فيمن قال : أجرتك هذه الأرض بثلث ما يخرج منها ؛ أنه يصح ، وهذه مزارعة بلفظ الإجارة ، ذكره أبو الخطاب . فعلى المذهب يشترط لها شروط إجارة من تعيين المدة وغيره . انتهى .

---

(١) وعلى هامش نسخة مكتبة الرياض : (قوله : ولرب الأرض الخ . الظاهر أنه ليس له أجرة ؛ لأن النخل لا يستغني عن السقي ، وهو لا يحصل بدون جعل خياض من أول الأمر ، فكأنه مستثنى في أول الإجارة) .

قال في « الفروع » بعد كلام له سبق عن الشيخ : فيمن تغيب أو امتنع ، فأخـذ من غيره حصته ؛ رجع من أدى عنه في الأظهر إن لم ينو تبرعا ، ولا شبهة على الآخذ ، كسائر الواجبات ، كعامل الزكاة ، وناظر الوقف ، والوصي ، والمضـارب ، والشريك ، والوكيل ، وسـائر من تصرف لغيره بولاية أو وكالة .

إذا طلب ما ينوب ذلك المال من الكلف ؛ فإن لهم أن يؤدوا ذلك من المال ، بل إن كان إن لم يؤده أخذ الظلمة أكثر ؛ وجب ، لأنه من حفظ المال . ولو قدر غيبة المال فاقترضوا عليه ، أو أدوا من مالهم ؛ رجعوا به ، وعلى هذا العمل ، ومن لم يقل به لزم من الفساد ما لا يعلمه إلا رب العبـاد .

ومن صودر على أداء مال فأكره أقاربه أو جيرانه أو أصـدقاءه أو شركاءه على أن يؤدوا عنـه ؛ فلهم الرجوع عليه ، لأنهم ظلموا لأجـله ولأجل ماله ، والغـالب مقصوده ماله لا مالهـم . واحتج بقضية ابن اللتبية ، ثم قال : وكذا من لم يخلص مال غيره من التلف إلا بما أدى عنه ؛ رجع به في أظهر قولي العلماء . انتهى .

قوله : ولا يجعل فيها حدادة ونحوها إلى آخره .

إلا إن كان قرينة ، كما لو كان المستأجر حداداً ، قاله شيخنا .

من « جمع الجوامع » : الثالث : لو استأجره على حفر قبر ؛ يلزمه رد ترابه . والثاني : لا . والثالث : يرجع إلى عادة البلد وهي عنـدنا عدم الإعادة .

وقال في « الرعاية » : ومن استؤجر على حفـر قبر ؛ لم يلزمه رد ترابه على الميت بلا شرط ، واختار هو : بلى .

ومنه أيضا : يجوز الاستئجار على الدباغة مشارطة ، ومقاطعة ، وباليوم ، والشهر ، والسنة ، وبالجلد ... إلى أن قال : وإن استأجره على الدباغ ، فما يدبغ به عليه . فإن شرطه أحدهما على الآخر ، صح شرطه عليه . انتهى .

وإذا غرم المالك الغاصب ، فهو مخير بين قيمة المغصوب ، أو مثله ، أو ثمنه الذي بيع به ، كما صرح به ابن رجب وليس هنا ما يخالفه ، قاله شيخنا .

قال ابن عطوة : إذا أخذ مغصوبا ليحفظه لربه ، لم يضمن . انتهى .

قال في « جمع الجوامع » : ويتوجه أن يقال : إن نوى بذلك الرجوع عليه ، فهي على من أنقذه ، وإلا فعلى المنقذ إذا لم ينو الرجوع بها ، كمن أدى حقا عن غيره ، أو في خلاص غيره على قاعدة المذهب في ذلك : أن من نوى الرجوع ، رجع ، وإلا فلا . انتهى .

فهل إذا حبس إنسانا ظالم فافتداه آخر بمال ، فهل يرجع به عليه ، أم لا ؟

إن أمره ودفعه ، رجع به ، وإلا ففيها إشكال .

وإن اشترى نفسه وضمن عليه بها ثم أدى ، فعدم رجوعه عليه أولى ، لأن الضمان لا يكون إلا فيما وجب أو يجب ، وهو منتف . ومن قتل صائلا عليه ولو آدميا ، فدمه هدر ، ويجوز الحلف متأولا ، قاله شيخنا .

قوله : وكذا ما يلقى من سفينة الخ .

هل مثله من ألقى متاعه هربا من عدو ، أم لا ؟ الظاهر لا يملكه آخذه . لكن إن أخذه ونقله ، فله الأجرة على ربه لتخليصه من التلف

إن نوى الرجوع . وإن أخذه لنفسه ؛ فلا شيء له .

قوله في الغصب : قلت: لأنه نماء لا يفيد في أولاد النخلة الموقوفة شيئا . وقد نقل عنه أنه بأصوله أشبه ، قاله شيخنا .

ومن جواب للشيخ محمد بن بسام : وما ذكرته من صحة عقد الإجارة على ملء بركة معلومة ماءً ، أو أحواض معلومة ، وعلى لزوم العقد على ذلك ؛ فصواب حيث كان ملء البركة والأحواض معلوماً ليس فيه زود ولا نقص من سبب زود شرب الأرض ونقصه . انتهى .

قوله : تنفسخ الإجارة إذا بلغ الصبي . قال « الموضح » : إن بلغ رشيدا . انتهى .

وتصح إجارتها مدة طويلة لمصلحة ، فإن بلغ رشيدا ؛ انفسخت . والغائب يؤجر عليه مدة ولو طويلة ؛ والطويلة أولى ؛ لأن الغراس إذا وضع بحق لم يقلع . وإن علم قدومه قريبا ؛ فإجارتها للزراعة أولى إن لم يكن له شريكا ، فإن كان ؛ أجبره ، قاله شيخنا .

قال ابن عطوة : مشتري الأسير يرجع عليه بما اشتراه به ، سواء أذن له أو لم يأذن . وقال القاضي رواية : يتوقف الرجوع على الإذن ، وهل يعتبر هنا نية ، أم يكفي إطلاقه ؟ على وجهين . انتهى .

ومن القواعد : التاسعة والسبعون : ولو اشترى أسيرا حرا مسلما من أهل دار الحرب ، ثم أطلقه وأخرجه إلى دار الإسلام ؛ فله الرجوع عليه بما اشتراه به ، سواء أذن له أو لم يأذن ؛ لأن الأسير يجب عليه افتداء نفسه . وأكثر الأصحاب لم يحكوا في الرجوع خلافا ، وحكى القاضي أنه يتوقف على الإذن . انتهى .

قال في « المبدع » : وهذا حيث تعذر رد المغصوب إلى مالكه ، ورد الثمن إلى المشتري ، وحيث تعين جعل الربح للغاصب بأن لم يمكن

رد المغصوب إلى مالكه ورد الثمن إلى المشتري ؛ وجب تعيين جعل الربح للغاصب أو المغصوب منه ، فجعله للمالك أولى ؛ لأنه في مقابلة ماله الذي فاته لمنعه ، ولم يجعل للغاصب شيء منعا للغصب .

وقال ابن قندس في « حاشيته » : المراد حيث تعذر رد المغصوب إلى مالكه ، والثمن إلى المشتري ، وكذا إذا جهل المشتري فلم يقدر على أخذ المبيع منه ورد الثمن إليه لكونه لا يعرف مكانه ، أو سافر المشتري وتعذر الوصول إليه ، أو لم يعترف المشتري بأنه للمغصوب منه ، ولم يقم به بينة ؛ فجعل الربح للمالك أولى من جعله للغاصب ، سواء قلنا بصحة الشراء أو لا ، وسواء اشترى بعين المال أو في الذمة ، وسواء نقدها من مال الغصب أو لا . بل المراد : إذا جعل للغاصب أو المغصوب منه ؛ فجعله للمالك أولى ، وتمامه فيه .

القبيلة الممتنعة من البدو ، إذا كان على إنسان منهم حق ولم يمكنه الوصول اليه ، فحبس مال آخر ليخلصه منه ؛ فالظاهر جوازه ، للحديث ، وقد نقل عن البلباني مثله ، وأقل ما فيه كلام أبي العباس .

وأما وسق أهل البلدان ؛ فلا أرى جوازه ، وفيه ثقل عنده ، قاله شيخنا .

ومن جواب لشيخنا : اعلم أن الغراس النابت في الأرض المأجورة أو الموقوفة لم أظفر فيه بنص ، وتعبنا من زمن وجاءنا فيه جواب للبلباني أظنه غير محرر ، وأرسلنا من زمن طويل للشيخ عبد الرحمن ابن عبد الله المفتي الشافعي بالاحساء ، فيمن استأجر أرضا مدة طويلة فنبت فيها غراس ــ الظاهر سقوطه في مدة الإجارة ــ ونما بعمل مستأجر ، ما حكمه ؟

فأجاب بحروفه : إذا استأجر شخص أرضا مدة طويلة ، ووقع منه نوىً في الأرض المذكورة ولم يعرض عنه ؛ كان النابت ملكا للمستأجر

إن تحقق النوى أنه ملكه . وإن لم يتحقق أنه ملكه ، أو أعرض عنه وهو ممن يصح إعراضه ؛ فهو ملك لصاحب الأرض وإن نما بعمل المستأجر ، هذا جوابه .

قال في « المغني » في الرهن : وإن رهن أرضا فنبت فيها شجر ؛ فهو رهن ، لأنه من نماء الأرض ، سواء نبت بفعل الراهن أو بغيره ، وكذا مثله في « الشرح » ، وما نقله الشيخ منصور عن « الكافي » ، إلا أن عبارتهما : سواء نبت بنفسه أو بفعل الراهن ؛ لأنه من نمائها . انتهى . فتعليلهم أن النابت من نماء الأرض ؛ ربما يلخص منه شيء . وعبارة « المستوعب » : ولو أعاره أرضا بيضاء ليجعل فيها شوكا أو دوابا ، فتناثر فيها حب أو نوى للمستعير ، ويجبر على قلعه . هذا معنى كلامه ؛ فيؤخذ منه عدم وقفيته إذا نبت بعد الوقف أو الإجارة في الأرض الوقف ، وأنه للمستأجر إذا نبت ونما بعمله . انتهى .

وإن دفع غاصب إلى غير مكلف مغصوبا فأتلفه ؛ ضمنه ، لأن الدافع له غير ربه ، ويرجع على غاصب ، وعليه قرار الضمان ، وسواء كان الدافع له وليه أو أجنبياً ، قاله شيخنا .

قوله : وإن دفعها إلى الحاكم برىء من ضمانها .

ظاهره : ويتصدق بها الحاكم ، ولا ضمان عليه لو عرف ربه فيما يأتي ؛ لقولهم في الوصي : وإن لم يعلم لمن الوصية ، فتصدق بها الوصي أو الحاكم ، ثم أتى ربها لم يضمنها ، فكذا هنا . وإن اشترى به عقارا وجعل نماءه للمساكين ؛ صح ، فإذا أتى ربه ؛ لم يبطل المعاوضة ، فيكون له العقار ، وفيها ثقل .

إن قيل : إنه يقف بنفس الشراء . وإن كان الحاكم وقفه بعد الشراء على المساكين ؛ لم ينقض الوقف ، كما لو تصدق به ، قاله شيخنا .

وإذا كان بيد شخص مال غصب لا يعرف ربه ، فأعطى منه فقيرا ؛ أبيح له ، لأن الغصب المجهول ربه ؛ للفقراء ، صرح به الشيخ ، وابن القيم ، والقاضي وغيرهم ، قاله شيخنا .

إذا فتح سيل آخر وأذهبه عن عقاره ؛ ضمنه بقيمته ، فيقال : كم يساوي ؟ والقول قول الغارم إن لم تقم بينة ، قاله شيخنا .

قوله : ودق يَهُزُّ الحيطان إلى آخره .

ما لم يخالف ذلك قرينة أو عادة ، كمن استأجر دارا وهو صائغ ، أو صانع ، أو كداد وله دواب ، أو تاجر وله طعام ؛ لأن هذا معلوم بالضرورة أنه يجعله فيها ، قاله شيخنا .

قال في « جمع الجوامع » : السابع : إذا استأجر الحانوت ليسكنه ؛ لم يجز أن يصنع فيه الحدادة ، ولا يجوز إلا أن يستأجره لذلك ، أو يكون معدا لذلك في سوقه ؛ فإنه يعلم بالضرورة أن الحداد إذا استأجره لا يستأجره إلا لذلك ، بخلاف ما اذا استأجر الحداد دكانا في سوق البزازين ولم يذكر الحدادة ؛ فإن العادة جارية بأن لا يستأجر الحداد دكانا في هذا السوق .

ثم قال : التاسع : إذا اكتري للركوب أو الحمل عليه ؛ لم يملك الآخر . ثم قال : ومن فعل ما ليس له فعله ؛ كان ضامنا وعليه الأجرة . انتهى .

قوله : لم يستعمله يصلح للنساء . أي يتخذه على صفة تصلح بأن تتحلى به النساء ، هكذا وجدت بخط زامل بن سلطان على هامش « المنتهى » .

ومن جواب لشيخنا : إذا كان الدينار ناقصا نحو ربعه ، فأوفاه به عن ثلاثة أرباع ، ثم بقي له ربع فعاوضه عنه ؛ فالأظهر جوازه .

وله أيضا : وقد سئلت عن راهن أقر قبل فكه الرهن أنه وقفه قبل

رهنه ؛ فقلت : إن ثبت إقراره ؛ قبــل على نفسه ، فإذا انفك الرهن ؛ أخذ بذلك الاقرار . وإذا اعترف الانسان بشيء في يد غيره أنه ليس لمن هو بيده وإنما هو لفلان ؛ لم يقبل على من هو بيده . وان انتقل إلى المقر ؛ ارتبط به حكم اقراره ، ونزع من يده حيث صدقه المقــر له ، هذا ما ظهر لنا من كلامهم . انتهى .

دفع ديناراً لزيد وفاء عماله عليه إن كان ، وإلا فهو وفاء عن خالد مما له عليه . الظاهر عدم صحة ذلك ، قاله شيخنا .

ذكر لورثة ميت أن مورثه أعطاه سيفا ليرهنه بدينــار ، وفعلت . ثم أنكر ، وقال : لم يعطني شيئا ، ولم أرهن ؛ فقــامت بينة بإقــراره الأول ، فأراد أن يدعيه أخيرا ؛ فالظاهر لا يقبل ، لإنكاره سبب الحق ، قاله شيخنا .

إذا قال القصار : إنه متبرع بعمله بعــد تلف الثوب لنفي الضمان عنه ، هل ينفيه ، أم لا ؟

الظاهر : إن كان معد لأخذ الأجرة ؛ لم يقبل ، لمخالفة ظاهر الحال . والأصل في قابض مال غيره الضمان ، وإن لم يكن معــدا ؛ قبل . وفي « الاختيارات » ما يشعر بقبول قوله ، لكن لم يفصل بين من هو معــد لذلك أم لا ، قاله شيخنا .

ومن جواب لعبد الوهاب بن عبد الله : ليس للوكيــل أن يعقد مع فقير ، ولا كل من يتعذر الاستيفاء منه لغلبته إلا بإذن الموكل . فإن باع على من لم يعلم قدرته على الوفاء ؛ ضمن الوكيل ، لتفريطه ، ولا يقبل قول الوكيل : إنه لم يعلم حال المشتري ؛ لأنه لا يصح البيع إلا على من يعلم قدرته على الوفاء . انتهى .

مسألة : فإن لم يجد واتجر الوصي فيها لنفسه ، أو الذي يستودعها القاضي إياه ؛ فلا بأس بذلك إذا كان له ملاءة ووفاء ، والتنزه عنه أفضل .

وقال ابن الماجشون : من تعدى في مال في يده بوديعة أو نحوها ، فاتجر فيها وهو مليء أو مفلس ، فالربح له ، وهو ضامن للمال في ماله وفي ذمته ، وتمامه في « التبصرة » لابن فرحون .

إذا كان بين دارين جدار ، حكم به لهما . فلو كان لأحدهما عليه خشب ، فأراد الآخر أن يضع عليه مثله وخشب الأول سابق ، لم يجز له الوضع إلا أن يكون لا ضرر ولا يمكنه التسقيف الا به ، قاله شيخنا .

قال في « الإنصاف » : إذا كان الربا غير مقصود بالأصالة ، وإنما هو تابع لغيره ، فهو أنواع :

أحدها : مالا يقصد عادة ، ولا يباع مفردا ، كتزويق الدار ونحوه.

قال في « الرعاية » : وكذا ثوب طرازه ذهب ، فلا يمنع البيع بجنسه بالاتفاق .

الثاني : ما يقصد تبعا لغيره وليس أصلا لمال الربا ، كبيع العبد ذي المال بمال من جنسه ، فله حكم يأتي .

الثالث : ما لا يقصد وهو تابع لغيره ، وهو ضربان :

الضرب الأول : أن يمكن إفراد التابع بالبيع كبيع نخلة عليها رطب برطب ، ففيه طريقان :

أحدهما : المنع ، وهي طريقة القاضي في « المجرد » .

والثاني : الجواز ، وهي طريقة أبي بكر ، والخرقي .

الضرب الثاني : أن يكون التابع مما لا يجوز إفراده بالبيع كبيعه شاة لبون بلبن ، أو ذات صوف بصوف ، وبيع التمر بالنوى ، وهو قول المصنف في بيع النوى بتمر فيه نوى ، روايتان : إحداهما : يجوز وهو المذهب . انتهى .

وبيع الأثل بأصوله للإبقاء في الأرض ، صحيح ، من جواب شيخنا.

قال ابن عطوة : للغني شرب الماء من السبيل ، ويجوز سؤاله .

والمرأة الصالحة عند ذوي الغصوبات في الأموال تسأله طلاق نفسها ، فإن أبى ؛ أكلت والإثم بعنقه . وكذلك المملوك ، وعن بعضهم : بيع مملوك لقوم عاصين يتسامحون في الفساد وعدم الغيرة ، وهم أكالون للحرام ويطمعون منه ؛ لا يجوز ، قاله البرزلي .

وقال : المرور في البساتين يحمل على مارّي العادة في ذلك . فإن شك في العادة ؛ منع المرور . ورأس جيش الظلمة ، ولولاه لم يكن ماكان؛ فعليه غرم الجميع . وإن كان لا رأي له ولاوجه ؛ فعليه غرم ما أخذ خاصة . قلت : هذا بخلاف المحاربين ؛ فإن بعضهم يحمل عن بعض ، وكل واحد مأخوذ بالجميع ؛ لأن الجيش فيه الحق والباطل ، والمحاربون جميعهم على الباطل .

ومستغرق الذمة بالغصوب ؛ ماله مستحق عليه ، إما لأربابه ، واما لبيت المال ، يصرفه مصرف الزكاة أو الفيء ؛ فلا تمضي تبرعاته فيه ، قال البرزلي .

ولا تقبل صدقة مستغرق الذمة ولو كان سليم المكسب ، قاله البرزلي .

وله : إذا استعار موقوفا ، ككتب علم ونحوها ولم يفرط ؛ لم يضمن ، وكذا مستعير من مستأجر . انتهى .

وله أيضا : قال ابن رجب في « شرح الأربعين » : من باع شيئا ممن تكره معاملته لشبهة ماله ؛ قال أحمد : يتصدق بالربح . وكذا قال فيمن ورث مالا من أبيه وكان أبوه ممن تكره معاملته لشبهة ماله ؛ قال : يتصدق منه بقدر الربح ، ويأخذ الباقي . قلت : ولعل هذا يرجع إلى مذهب المالكية في معاملة مستغرق الذمة ؛ فإنهم أجازوه بثمن المثل على أحد القولين عندهم في ذلك . انتهى .

قال في « جمع الجوامع » : يحرم الأكل من مال المرابي إذا تحقق

رباه ، وعلم ان مال الربا ليس متميزا من غيره • وإذا شك في رباه أو لم يتحقق ؛ جاز الاكل ، والورع عنه أولى • انتهى •

يصح قبض الرهن بكل ما دل على الإذن من الراهن ، كقوله : أذنت لك في قبضه ، أو خليت بينك وبينه ، أو وكلتك تقبضه ، قاله شيخنا •

ومن « شرح مختصر التحرير للمنقح وشرحه لابن النجار » : الواجب ، وما لا يتم الواجب إلا به ـ سواءقدر عليهالمكلف ، كاكتساب المال للحج ، والكفارات ونحوهما ، أو لم يقدر عليه المكلف ، كحضور الإمام الجمعة ، وحضور العدد المشترط فيها لأنه من صنع غيره ـ فإنه ليس بواجب مطلقا ، وحكي إجماعا • وما لا يتم الواجب المطلق إيجابه الا به ، وهو ـ أي الذي لا يتم الواجب المطلق الا به ـ مقدور المكلف؛ فواجب يعاقب المكلف بتركه ، ويثاب بفعله ، كالواجب الأصلي • ثم قال : فبصحة عقد يترتب أثره من التمكن من التصرف فيما هو له ، كالبيع إذا صح العقد ؛ ترتبأثره من ملك جواز التصرف فيه ، من هبة ، ووقف ، وأكل ، ولبس ، وانتفاع وغير ذلك • وكذا إذا صح عقد النكاح ، والإجارة ، والوقف وغيرها من العقود ؛ ترتب عليها أثرها مما أباحه الشرع له ؛ فينشأ ذلك عن العقد ، وترتب العقد على الكتابة الفاسدة ؛ لوجود الإذن في التصرف ، لا من جهة العقد في الثلاث ، وتمامه فيه •

ومن جوابللشيخ عبد الوهاب : يصح الضمان والهبة على ما ذكره الشيخ مرعي ؛ لعدم ما يخالفه ، فإن الضمان والحالة هذه توصل الى تصحيح مالا يصح بدونه • انتهى •

من كلام الشهاب ابن عطوة : إذا عرف أهل مكان وجهل عددهم ، ولم يدر من غاب منهم ، ولا من كان له فيها شيء ، ولا من لم يكن له

فيها شيء ، ولم تعلم قلة أملاكهم من كثرتها ، ولا عينوها ولا عرفوها ، ولا عرفوا كيف جرت المواريث لطول زمن ذلك ؛ فهي كحال تركة رجل لا يعلم له وارث ولا يرجى علم ذلك ، فهو لمصالح المسلمين ، ومجراه مجرى الفيء على الصحيح . انتهى .

ومن أثناء جواب لابن تيمية : مثل الأعراب الذين يقطعون الطريق وغيرهم من الطرقات ، والجبلية الذين يعتصمون برؤوس الجبال والمغارات لقطع الطريق ، وكالأخلاف الذين يخالفون لقطع الطريق بين الشام والعراق ويسمون ذلك النهيضة ؛ فإنهم يقاتلون كما ذكرنا . لكن ليس قتالهم بمنزلة قتال الكفار ؛ إذ لم يكونوا كفارا ، فلا تؤخذ أموالهم إلا أن يكونوا أخذوا أموال الناس بغير حق ؛ فإن عليهم ضمانها ، فيؤخذ منهم بقدر ما أخذوا وإن لم يعلم عين الآخذ ، وكذلك لو علم ؛ فالردء والمباشر سواء كما قلناه . لكن إذا عرف عينه ؛ كان قرار الضمان عليه ، ويرد ما يؤخذ منهم على أرباب الأموال . فإن تعذر الرد عليهم ؛ كان لمصالح المسلمين ، من رزق طائفة المقاتلة لهم ، وغير ذلك . انتهى .

ما قولكم في شرط التمر في الخصف ، هل هو صحيح ، أم لا ؟ ورجل له بستان فيه مديريج يلزم عليه السيل ، فباعه بعد ما طاح وأقام مدة ، فهل للمشتري رده ، أم لا ؟

أجاب الشيخ محمد بن اسماعيل : التمر في الخصف جائز . ولو كانت الجروم مجهولة ؛ صح شرطها ، كأساسات الحيطان ، وكشرط البذر المدفون في الأرض إذا بيعت مع جهالته ، وكشرط التمر في بيع الأصل ، وكشرط مال العبد في بيعه مع جهله . وقد صرح أهل الفقه وأهل اللغة بأنه يصح تبعا ما لا يصح استقلالا . وأما المديريج ؛ فلصاحبه إعادته ، إلا أن تقوم بينة أنه وضع بسبب يصح فيه الرجوع ، والله أعلم ، ونقلته من خطه .

ومن جواب له أيضا : وأما ذكرك عني أن تقدير العمل في المساقاة بما لا يعد إتمام الثمرة ؛ لا يغير عن حكمها شيئاً ، فصحيح ، وأنا عليه الآن . لكن قصدي في ذلك صحة عقدها ، أو فساده ، أو جوازها ، أو لزومه ، ولا على بالي ولا ببين عيني من معنى استغناء الشجر عن العمل شيء .

وأما المقدر من الثمرة لما بقي من العمل ؛ فليس على عدد الأدوار ، بل على قدر السهولة والشدة في العمل . وأما المساقي إذا كمل ماء بئر البستان وبقي عليه من العمل شيء ؛ فالله أعلم أنه إن كان يوم يدخل عمل المساقاة عالماً أن البئر يكمل ماؤه قبل تمام العمل ؛ فإنه يلزمه العمل من غير بئره ولو شق عليه ، وإلا فلا ، ويسقط من نصيبه من الثمرة قدر الباقي من العمل . وإن كان العمل الباقي زائداً عن عام المساقاة وتامة الثمرة قبله ، وصار الإتيان به في العام الآخر ؛ فلمن أراد تركه ونقص حصته من نصيب العامل من صاحب النخل أو العامل ؛ تركه وإسقاطه حصته من نصيب العامل ، سواء كان في البئر ماء أو لم يكن .

وإذا رهن العامل نصيبه من الثمرة بعد ظهورها فهرب ؛ فبقية العمل في حقه من الثمرة مقدم على المرتهن .

وخلط البر بالشعير ؛ فلا يجوز إلا أن يخبر بقدر كل جنس ، مثل أن يقول : هذه عشرة أصواع بر مخلوطة بعشرة أصواع شعير ، والله أعلم ، ومن خطه نقلت .

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : إذا كان الغراس من العامل ؛ فالمغارسة فاسدة ، وكذلك إن كان الغرس ثابتا في الأرض قبل المغارسة. ولو باعه ثم غارسه على سقيه بجزء منه ؛ فهذا فاسد في الصورتين ، ويكون الغرس كله لمالكه الذي غرسه . وإن كان المالك دفع الغرس ــ والأرض بيضاء ــ إلى العامل بجزء من الغرس معلوم ؛ فهذه هي المغارسة الصحيحة،

ويكون على العامل تمام العمل ولو انفسخت إلى أن يبيد النخل إلا أن يرضى أحدهما بغير ذلك ولم يتشاحا ؛ فعلى هذا ــ أي على المغارسة الصحيحة التي يلزم العامل تمام العمل إلى أن يبيد النخل ــ إن كان وقع من المالك والعامل تقاسم ورضى ولو كان النخل أو بعضه لم يحمل ؛ صح ذلك ، ولزم ما رضيا به ، ولم يكن لأحدهما النقض بعد الرضى ، والله أعلم ، ومن خطه نقلت .

ما قولكم في أرض استأجرها شخص وهي وقف على معين ، والإجارة مدة معلومة ، وحكم بموجبها حاكم ، فمات المؤجر وانتقل الوقف إلى غيره إلى آخره ؟

الجواب : إذا مات المؤجر المزبور ؛ انفسخت الإجارة المزبورة ، سواء حكم بموجبها أم لا . لكن لو حكم بعد موت المؤجر المزبور حاكم بعدم انفساخها وهو يرى ذلك عن علم ؛ صح حكمه وارتفع الخلاف ، فليس لحنبلي ولا لغيره الحكم بانفساخها ، كتبه محمد البلباني ، ومن خطه نقلت .

ومن جواب لشيخنا : وأما مسألة الوكالة ؛ فالظاهر أن كلام ابن قندس على قول مقتضى إطلاقهم وتعليلهم ؛ عدم احتياج الوكيل إذا تولى طرفي العقد إلى إذن ممن وكله . وعبارة « المغني » وغيره التي استدل بها في « الإنصاف » في ذلك على المذهب ؛ كالصريح .

وهي فصل : واذا وكل واحداً في بيع عبده ، ووكله آخر في شرائه ؛ فالمذهب أنه يجوز أن يشتريه له من نفسه ، لأنه إذن له في تولي طرفي العقد ؛ فجاز أن يليهما إذا كان غير متهم ، كالأب يشتري من مال ولده لنفسه . انتهى . فقوله : إذا كان غير متهم ، وتشبيهه بالأب ؛ كالصريح فيه ، وكان في هذه عندنا بعض شيء ، هل يحتاج لإذن ، أم لا ؟ ويقول أخي عبد الرحمن : إنه سأل شيخه الخزرجي عن ذلك ، وقال : لايحتاج لإذن .

وأما بيع الوكيل على والده وولده ونحوهم حال كونهم وكلاء لغيرهم ؛ فالظاهر صحته جزما ، لأنه ـ أي الولد ونحوه ـ إنما هو وكيل لغيره فقط ، وحقوق العقد متعلقة بالموكل دون وكيله • انتهى •

ما قولكم فيمن له على آخر مطبقة ، هل يجوز يأخذ عنها طويلة ؟ وهل يجوز كسر الأحمر ، أو المطبقة للصياغة ؟ وهل يجوز بيع التمر المعجون بنحو وعاء بآصع حب في الذمة ؟ وهل يجوز أكل جوزة الطيب، أم لا ؟ وهل هي طاهرة ، أم نجسة ، أو تختص النجاسة بعد سحقها وإماعتها ؟

الجواب عن الأولى : إذا لم يكن بلفظ البيع أو التعويض ؛ فهو جائز ، لأنه استيفاء لا معارضة فيه ولو بلفظ الصلح •

والثانية : إذا أراد بكسره حلياً مباحاً ؛ جاز ، لأنه يتصرف في ملكه بما يشاء •

والثالثة : لا يجوز بيع التمر بما ذكره ؛ لعدم القبض المشترط في الربوي •

والرابعة : أنه لا يحرم من الجوزة إلا أكل القدر المسكر ، أما القليل الذي لا يسكر عادة ؛ فلا ، وهذا ينبغي إخفاؤه عن العوام ، وهي طاهرة لعدم انطباق حد النجاسة عليها وإن أميعت ، ما لم يصر في ذاتها شدة مطر به ، كتبه عبد الرحمن بن عبد الله الشافعي •

ما قولكم فيمن قال : يجمع زيدمالي ، ثم يشتري به نخلا فيسبله ويصرف غلته لجهة كذا ؟

الجواب : ماحصل من ثمرة النخل قبل بيع[1] الوصي ؛ للورثة والحالة ما ذكروا •

وإذا شرى بثمن الثلث فوقفه على ما أمر به ؛ فله ما شرط •

وقوله في « الإقناع » : وإن شرط لناظر أجرة ؛ فكلفته عليه حتى

(١) وعلى هامش الأصل : ولعله قبل تسبيل الوصي !

يبقى أجرة مثله الخ ٠ وهي بطولها في « المستوعب » وذلك مقيد بما إذا لم يصرح الواقف بالزيادة للناظر ٠ فإن صرح ؛ عمل به مطلقا ، والله أعلم ، نقلته من جواب شيخنا بخطه ٠

وسئل أيضا : إذا ادعى زيد على ورثة ميت أوصى بثلث ماله لجهة بدين وأقام به بينة ، فأقام الورثة شاهدا بابرائه منه وحلفوا معه ، هل يكفي عن جميع الدعوى وإن كان موصياً بثلث ماله ؟

الجواب : إذا حلف الورثة مع شاهد البراءة ؛ اندرجت البراءة على الجميع ، لأنها تركة ؛ فتندرج الوصية بالثلث معها ٠

والثانية : إذا أوصى بثلث ماله لجهة مطلقا ، وأقام الورثة شاهدا على حق وحلفوا معه ، هل يثبت جميعه ، أم لا ؟

الجواب : إذا حلف الورثة بالدين مع الشاهد ؛ فهي تركة يندرج فيها الثلث للوصية ، لأن الوارث يقوم مقـام الميت في ميراثه والديون التي له وعليه ٠ انتهى ٠ ونقلته من خطه ٠

قال الزركشي : والقبض فيه وجهان : فإن كان مما ينقل ، فقبض المرتهن له ؛ أخـذه من راهنه منقولا ٠ وإن كان مما لا ينقل ، كالدور والأرضين ؛ فقبضه تخلية راهن بينه وبين مرتهنه لا حائل دونه بشيء ؛ فقبض كل شيء بحسبه على ما جرت العادة فيه ٠٠٠ إلى أن قال : وما عدا ذلك ، كالدور ، والعقار ، والثمرة على الشجر ونحو ذلك ؛ التخلية بينه وبين مرتهنه من غير حائل ، بأن يفتح له باب الدار ، أو يسلم اليه مفتاحها ونحو ذلك ٠ وإن كان فيها قماش للراهن ونحو ذلك في الدكان ونحوها ، بأن يمشي إليها ويشاهد المرهون ليتحقق التمكين ؛ فيكون كالقبض ٠ انتهى ٠

قال ابن قندس في « حاشيته على الفروع » : والأصـح لا يثبت

فيما تولى واحـد كأب ، يعني إذا اشترى الأب لنفسه من مال ولده الذي تحت حجره • انتهى •

ومنه أيضا : وليس له البيع من نفسه ، ويجوز باذنه ـ وتوليه طرفيه ـ في الأصح فيهما •

قال في « الرعاية » : ومن وكل في بيع شيء ؛ لم يبعه لنفسه ، ولا لمن ترد شهادته له ، كولده ووالده ومكاتبه ، ولا لوكيله ، وعنـه : له شراؤه إن زاد على ثمنه المذكور ، وكذا الخلاف والتفصيل لو وكله في شـرائه فاشتراه لموكله من نفسه أو ممن ترد شهـادته له ، فإن أذن له موكله في ذلك ، أو بعضه ، أو وكله رجل في بيع شيء ووكله آخـر في شرائه ، فتولى طرفي العقد ؛ صح على الأقيس ، كالوالد إذا اشترى من مال ولده الصغير شيئا ، أو باعه شيئا وتولى في العقدين • إن مراده في تولي طرفي العقد على الأقيس ؛ إذا أذن له البـائع في البيع من نفسه ، أو وكل وكيله في الشراء ؛ بدليل قوله أول الفصل : ولا لوكيله ؛ فمسألة البيع لوكيله تعرف من أول الفصل ، ومن هنا يعرف تولي طرفي العقد •

قوله : وآخر في شرائه مرفوع عطفا على فاعل المصدر وهو توكيل ، والمعنى : لو وكله شخص في بيعه ، ووكله آخر بشرائه ، وكان شـراه لمن وكله في الشراء وتولي طرفي العقد ؛ كما لو اشترى لنفسه على ما مر من الخلاف والتفصيل • انتهى •

من « الانصاف » قوله : وكذلك الوديعة ، يعني أنها تكون دينا في تركته إذا مات ولم يعينها ، هـذا المذهب ، وعليه جماهير الأصحاب • انتهى •

هل يصح بيع الأرز في قشره والسلم فيه كذلك ؟

أجاب محي الدين النووي الشافعي : الجواب الصحيح جوازهما • نتهى •

إذا اشترى شيئا فرأى فيه شيئاً ، ثم بعد مدة ظهر أن ذلك عيب ، فقال المشتري : أنا ظننت أنه أثر ليس بعيب !

أجاب النووي : إن كان ذلك مما قد يخفى على مثله ؛ صدق المشتري بيمينه •

وسئل أيضا : ما الصيغة فيمن أراد أن يسلم في حنطة أو شعير ؟

فأجاب : مثاله أن يقول : أسلمت أو أسلفت إليك هذه الدراهم في غرارة قمح من قمح الجولان الجديد الجيد الأصفر تسلمها إلي في الموضع الفلاني • انتهى •

من « إعلام الموقعين » لابن القيم : ومن الحيل المحرمة الباطلة ، أن يكون له على رجل مال وقد أفلس غريمه وأيس من أخذه منه ، وأراد أن يحسبه من الزكاة ؛ فالحيلة أن يعطيه من الزكاة بقدر ما عليه ، فيصير مالكا للوفاء فيطالبه بالوفاء • فإذا أوفاه برىء وسقطت الزكاة عن الدافع • وهذه حيلة باطلة ، سواء شرط عليه الوفاء ، أو منعه من التصرف فيما دفعه إليه ، أو ملكه إياه بنية أن يستوفيه من دينه ؛ فكل هذا لا يسقط عنه الزكاة ، ولا يعد مخرجا لها ، لا شرعا ولا عرفا ••• إلى أن قال : فتحصل من مذهبه : إن دفع الزكاة الى الغريم جائز ، سواء دفعها ابتداء ، أو استوفى حقه ثم دفع ما استوفاه إليه ، إلا أنه متى قصد بالدفع إحياء ماله ، أو استيفاء دينه ؛ لم يجز ، لأن الزكاة حق لله تعالى وللمستحق ، فلا يجوز صرفها الى الدافع ويفوز بدفعها العاجل ••• إلى أن قال : والمقصود أنه متى فعل ذلك حيلة ؛ لم تسقط عنه الزكاة ، فإنه لا يحل مطالبة المعسر وقد أسقط الله عنه المطالبة ، فإذا توصل الى وجوبها بما يدفعه إليه ؛ فقد دفع إليه شيئاً ثم أخذه ، فلم يخرج منه شيء • فإنه لو أراد الآخذ التصرف في المأخوذ وسد خلته منه ؛ لما مكنه ، وهذا هو الذي لا يسقط عنه الزكاة • فأما لو أعطاه عطاء قطع طمعه من

عوده إليه ، وملكه ظاهرا وباطنا ، ثم دفع إليه الآخذ دينه من الزكاة ؛ فهذا جائز ، كما لو أخذ الزكاة من غيره ثم دفعها إليه .

وإذا طلق امرأته ثلاثا جملة ؛ فهذا مما يحتج لها ، لا يحتج بها ، وللناس فيه أربعة أقوال :

أحدها : الإلزام . والثاني : الغاؤها ، وإن كان هذا إنما يعرف عن فقهاء الشيعة .

والثالث : إنها واحدة ، وهذا قول أبي بكر وجميع الصحابة في زمانه ، وإحدى الروايتين عن ابن عباس ، واختيار أعلم الناس بسيرة النبي صلى الله عليه وسلم محمد بن اسحاق ، والحارث العكلي وغيرهما ، وهو أحد القولين في مذهب مالك . حكاه التلمساني في « شرح تفريع ابن الجلاب » ، وأحد القولين في مذهب أحمد اختاره شيخ الإسلام ابن تيمية .

والرابع : إنها واحدة في حق التي لم يدخل بها ، ثلاث في حق المدخول بها ، وهذا مذهب إمام أهل خراسان في وقته اسحاق بن راهويه نظير الإمام أحمد والشافعي ، ومذهب جماعة من السلف ، وفيها مذهب خامس ، وهو : إن كانت منجزة ؛ وقعت . وإن كانت معلقة ؛ لم تقع ، وهو مذهب حافظ الغرب ، وإمام أهل الظاهر في وقته أبي محمد ابن حزم .

ومنها أيضا : ولايختلف المسلمون أن تعليم هذه الحيلة حرام ، والافتاء بها حرام ، والشهادة على مضمونها حرام ، والحكم بها مع العلم بحالها حرام .

ومنه أيضا : فإن عبد الله بن عمر باع زيد بن ثابت عبدا بشرط البراءة بثمانمائة درهم ، فأصاب به زيد عيبا فأراد رده على ابن عمر ، فلم يقبله ، فترافعا إلى عثمان ؛ فقال عثمان لابن عمر : تحلف أنك لم

تعلم بهذا العيب ؟! فقال : لا ؛ فرده عليه ، فباعه ابن عمر بألف درهم ، ذكرها الإمام أحمد وغيره ، وهـــذا اتفاق منهم على صحة البيع وجواز شرط البراءة ، واتفاق من عثمان وزيد على أن البائع إذا علم بالعيب ؛ لم ينفعه شرط البراءة ، وأن المدعى عليـــه متى نكل عن اليمين ؛ قضي عليه بالنكول ، ولم ترد اليمين على المدعي .

ومنها أيضا : ويصح أن يعلق الضمان بالشرط فيقول : إن توى[1] المال على الأصيل ؛ فأنا ضامن له . فإن خاف من قاصر في الفقه غـــير راسخ في حقائقه ؛ فليقل : ضمنت لك هـــذا الدين عند تعذر استيفائه ممن هو عليه ، وهـــذا ضمان مخصوص بحالة مخصوصة ؛ فلا يجوز الزامه به في غيرها ، كما لو ضمن الحال مؤجلا ، أو ضمنه في مكان دون مكان . انتهى ملخصا .

قال في « التحفة » للشافعية : لو غفل عن نحو كتاب فأكلته الأرضة، أو جعله في محل هو مظنتها ؛ ضمنه لتفريطه . انتهى .

ومن جواب للشيخ محمد بن اسماعيل : وأمـــا إذا كانت الأرض معلوماً إحياؤها وإنه معصوم ، لكنها تركت حتى خربت عمارتها ، ودثرت حتى صارت مواتا فأحياها هذا المحيي ؛ فكذلك حكمه في مذهب أحمد ، وقال مالك : يملكها المحيي .

وإن جهـــل محييها الأول وجهل عقبه ؛ ففيه عن أحمد روايتـــان : المذهب أنها تملك بالإحياء ، وهو مذهب أبي حنيفة ومالك .

والثانية : لاتملك به ، وعلى كل حال تجوز الصلاة فيها مع العذر ، وكذا سائر العبادات . انتهى .

قال أبو العباس : إذا صـــالح على بعض الحق خوفا على ذهـــاب جميعه ؛ فهو مكره لا يصح صلحه ، وله أن يطالبه بالحق بعد ذلك إن

---

(١) توى المال : هان .

أقر به ، أو ثبت ببينة . انتهى . هذا موافق لكلام ابن قندس ، والمذهب: لا ينقض الصلح ، لكن لو أقر المنكر بأنه أنكره لطلب الصلح من ربه ؛ فالصلح يكون باطلا في حقه ، لعلمه بكذب نفسه ، قاله شيخنا .

ومن جواب للشيخ محمد بن اسماعيل : والصلح عن المجهول ، فإن كان من أحد الورثة لبقيتهم ؛ صح . وإن كان من غير الشركاء ؛ فلا أدري . انتهى .

يجوز لولي اليتيم أن يأذن له في الصدقة بيسير ، أشار إليه في « شرح المنتهى » قاله شيخنا .

قوله : ومن وجد مسيل مائه إلى آخره .

الذي تحرر لنا عند الشيخ محمد : إن كان الذي هو بيده يدعى عليه أنه قد أحدثه ؛ فيمينه أنه له بحق . وإن كانت الدعوى أن مورثه ، أو الذي انتقل اليه منه العقار قد أحدثه ؛ فيمينه على النفي أنه ما علم أنه وضع بغير حق . وإن أجمل المدعي دعواه لتكون اليمين على البت ؛ فهذا محل الاشكال . والظاهر أن صاحب اليد إذا أقام بينة تشهد بتقدمه على ملكه ؛ أفادت أن الذي أحدثه غيره وتسمع ، ثم يحلف على النفي للعلم ، من تقرير شيخنا .

قوله في الحجر : ولم يكن صيد والبائع محرم إلى آخره .

الظاهر : يوقف للبائع حتى يحل من إحرامه ، ثم هو بالخيار ، ونفقته حال إيقافه من مال المفلس ؛ لأنه ملكه ، لكن يتعلق به حق البائع، كما في الرهن نفقته على راهنه وثمنه للمرتهن ، قاله شيخنا .

سئل البلباني عن قولهم في الوكالة : يحلف الوكيل في المال مع الشاهد ، فإذا مات الوكيل قبل حلفه وقد تصرف بأن باع أو شرى ، هل يحلف العاقد مع الوكيل ، أو يحلف ورثة الموكل على ثبوت الوكالة ، أو تبطل الوكالة ؟

فأجاب : وتصرف الوكيل المذكور قبل ثبوت وكالته موقوف على ثبوتها ؛ فعلى العاقد اثباتها ، فإن عجز ؛ فالقول قول ورثة الموكل ، والله أعلم .

إذا كان لشخص على آخر دينار مثلا ، فأراد دفعه له ، فامتنع من قبضه له ولا حاكم يجبر أو يقبض ، وعلى المدين ضرر ، كطلاق أو خيار ؛ أشهد عدلين على عدها ووزنها ونقدها ، ثم وضع ذلك بحجره ، وقال : هذا حقك ويبرأ ، ويفسخ الخيار إن كان . ولقد فعل مثل ذلك ابن بسام في عقار شراه بالخيار لبائعه ، قاله شيخنا .

وأما تلف المغصوب ؛ فهو خروجه من يده إلى من لا يقر بالغصب ولا بينة ، ولا يشترط استهلاكه ، كما قيل : لا يكون تالفا إلا مع عدم عينه ، ولأن الاتلاف الحكمي كالحسي ، وقد نصوا أن هبته ووقفه كتلفه مع بقاء عينه ، قاله شيخنا .

إذا تجدد للبلد سور غير الأول ، واستهدم الأول ولم يعرف له مالك ، هل يباح الأخذ منه للبناء ، أم يبيعه عدل ويصرف ثمنه في المصالح ؟ الأحوط الثاني ، قاله شيخنا .

إذا أقر بعد الصلح أنه جحده لطلب أن يصلح له ببعض الحق ؛ فالصلح باطل ، قاله شيخنا .

ليس للمستأجر أن يحفر في الأرض المستأجرة بئراً بلا إذن المستحق ، فإن فعل وفي بقائه مصلحة للارض ؛ بقيت ، وإلا دفنت . فإذا كانت وقفاً ومات المؤجر ، وقلنا بالانفساخ لانتقال الارض ، وأريد تقدير أجرة المثل على المستأجر للمستحق الثاني ، فهل تقدر على وجود البئر لأنه يزيد في الأجرة ؛ لأن المستأجر لا يملك دفنها إذا منعه المستحق ، أم لا بلا بئر كأول مرة ؛ لأنها عمل مستأجر ؟

فيها ثقل ، والأول أقرب للفهم . وتقدر في الصورتين على كونها

خالية من النخل الآن ؛ لأن النخل عروقه تنجب الأرض ، لا على أنها موات مستريحة . ولا يجوز للمستأجر إخراج ماء البئر إلى أرض أخرى ؛ لإضرار ذلك بالوقف حالا أو مآلا ولا مصلحة فيه ، بل ربما مع طول المدة يدعي أنه له بحق ، قاله شيخنا .

قال ابن عطوة : سألت شيخنا : إذا عاوض الراعي ببعضه خوفا من ذهاب الجميع ضرورة ؟

فأجاب : إنه جائز ؛ لأنه يجب عليه الحفظ حسب الطاقة والامكان ، وانقاذه وحمايته من كل رديء بكل وجه . فإذا لم يمكن حمايته إلا به ؛ وجب ، وجاز دفع أعلى الضررين بأدناهما ، ولما فيه من المصلحة شرعا وعرفا وعقلا ، ويرشح ذلك أن المالك لو كان حاضرا لم يفعل إلا ذلك ، وإلا عد سفيها لإضاعته إنقاذ ماله مع القدرة عليه ، وذلك قبيح شرعا وعقلا ، يوضحه إصلاح الوقف ببيع بعضه ، ويؤيده من عمل لغيره عملا له فيه مصلحة ، كحصار زرعه ، والاستخراج من معدنه ؛ أن يستحق الأجرة . فإذا جاز التصرف في المال بغير الإذن للمصلحة فيما لا يخشى ضياعه ؛ فجوازه فيما يخشى عليه التلف أحرى وأولى ، والشرع لم يرد بتحريم مصلحة لا ضرر فيها ، ويعضده ما قاله الطوفي من جواز التمسك بالمصلحة المسترسلة إذا دعت الضرورة إلى ذلك . انتهى .

ووجدت بخط الشيخ عبد الوهاب بن موسى جد عبد الوهاب ابن عبد الله من المساقاة : ولا تصح بجزء من الشجر ، ولا بجزء من ودي[1] يغرسه ويعمل عليه حتى يحمل ، ولا بجزء مما لا يثمر كصفصاف . انتهى . وأظنها من « الرعاية » .

ما قولكم في منحاة قاصرة ، هل يجوز حفر أسفلها وجعل دباب[2] ـ ولو وصل السوق ـ بأن يغرز الحفر ولا يحصل ضرر على المار ؟

---

(١) الوديّ : صغار الفسيل ، واحدتها وديّة .

(٢) إجراء الجدول إلي أرضه .

وإذا احتاج إنسان لسقي أرض له من بئر أخـرى وبينهما سوق ، هل يجوز أن يحدث فيه ساقياً ويطم بأحجار بحيث يظن أن لا ضرر يترتب على ذلك ؟

الجواب : الظاهر : حيث لا ضرر في المنحاة ، أنه إذا أذن فيه الإمام أو نائبه في الشارع ، أو أذن أهله في غيره ؛ أنه بمنزلة الساباط ونحوه أشبه ، وكذا الطريق لسقي الأرض كذلك ، والله أعلم ، كتبه عبـد الله ابن محمد بن ذهلان ، ومن خطه نقلت .

ومن جواب لسليمان بن علي : وإذا صالح المساقي ، أو أخذ أجرة ، أو أبرأ المالك على سقيه ، أو باعه ؛ صح ذلك كله . ولو كان له غرماء ؛ لم يكن لهم عليه اعتراض ولو كان دينه أكثر من ماله ؛ لصحة تصـرف المفلس قبل الحجر عليه . لكن إن كانت الثمرة مرهونة رهنا صحيحاً ؛ لم ينفذ تصرف المساقي بغير إذن الراهن . انتهى .

ومن « جمع الجوامع » : وما فضـل من شجره بعد جـذاذه ، أو قطافه ، أو في أرضه من بصـل أو فجل ونحوه بعد قلعه ، أو في مقثاته بعد قطفها ونحو ذلك ؛ يجوز أخذه ، وهو من باب ما تركه أهله رغبة عنه ؛ لأنه في منزلة ساقط لا تتبعه الهمة ، لكن لابد من تحقق الرغبة عنه ، ويتوجه الاكتفاء بغلبة الظن في ذلك . انتهى .

قوله في الإحداد : وتخرج لأذاها[1] إلى آخره .

مثله لو أراد مالك دار يؤجرها على رجل سـوء ؛ فللجار منعه إذا كان فاسقا (أو سارقا) أو بائقا أو بذيء اللسان ، وقد أفتينا بذلك ، قاله شيخنا .

وفي الملتقط : أهل قرية غرمهم السلطان ، إن كانت الغرامة لتحصين أموالهم ؛ فعلى قدر أملاكهم . وإن كانت لتحصين الرؤوس ؛ فعلى عدد

---

(١) لأذاها : لجيرانها ، كما في « شرح المنتهى » .

الرؤوس ، ولا يدخل الصبيان والنساء . انتهى . وهـذا ملخص من جواب لسيف بن عزاز ، وذلك أنه ذاكر الشيخ أحمد وجماعته ، وكذلك أحمد بن شبانه ، وعبد الرحمن بن عبيد في مسألة المساقاة بمكتوب ، فراجعوه برده وعدم التسليم ، فكتب هذا ، ولخصنا منه ما تيسر :

وبعد ، فوصـل المكتوب وهو مشعر بشـدة تمضغكم[1] بذلك المكتوب وليس فيه ما يوجب ذلك ، لأني مبالغ في التلطف في الخطاب . وقابلتموه بهذه الغلظة الشديدة ، ونسبتم أنه جمـع الغث والسمين ، والصواب وضده ، ولم يظهر لكم ذلك بصريح من النقل . وقد عن لي ألا أجيب مكتوبكم لمـا فيه من الإيحـاش ، ثم بدا لي بالإجـابة بما لا إيحاش فيه ، سـواء قابلتم ذلك بالقبول أو الرد . قال ابن رجب : التفاسخ في العقود الجائزة متى تضمن ضررا على أحد المتعاقدين ؛ لم يجز ولم ينفذ ، إلا أن يمكن استدراك الضرر بضمان أو نحوه ؛ فيجوز على ذلك . ثم ذكر منها فسخ المالك بعد ظهور الثمرة ؛ أن نصيب العامل فيها ثابت ، وكذلك لو فسخ العـامل بعـد الظهور ، فهذا مع عبـارة الأصحاب : إن العامل إذا فسخ بعدظهور الثمرة عليه تمام العمل ؛ يفيد أن عليه من العمل بعد الفسخ ما كان عليه منه من قبـل الفسخ . وقد صرحوا بصحة المساقاة على ودي النخل بجزء من ثمرته إذا أثمـر مع كونه لا ثمرة فيه مدة طويلة ... إلى أن قال : والحاصل أن المفهوم من هذه العبارات وأمثالها ؛ أن الفسخ لا يستفيد به الفاسخ شيئا ، لأنه إذا كان المالك ؛ فالعامل ملك حصته بالظهور ، وإن كان العامل ؛ فكذلك ، لأن عليه من العمل بعد الفسخ ما كان عليه قبله ، وموجب ذلك ظهور الثمرة ، ولا عبرة بتلفها بعد ذلك أو بعضها ، وهذا ظاهر لمن أنصف . وبالجملة فالقائل بعدم وجوب العمـل على العامل إلا فيما فيه ثمـرة

---

(١) ماضغه القتال أو الخصومة : طاوله إياهما .

موجودة ؛ لا دليل له من كلامهم • ومما يؤيد ما ذكرنا غلبة وقوع هذه المسألة في العادة ، ومثلها مما يكثر وقوعه ، ويكون العمل ساقطا عن العامل بالنسبة لما يحمل ، أو لما حمل ثم تلف ، ولا يمكن أن يغفلوا عن ذكر ذلك ، لا سيما والحق لآدمي مبني على الشح والضيق ، فخلو النخل عن حيل بعضه أو تحيل[1] بعضه ؛ لا تخلو العادة منه ، والله أعلم ، كتبه من خطه ملخصا •

ومن جواب للشيخ أحمد بن محمد القصير لقبا ، بعد كلام له سبق : فأما إن ادعاه ، فقال : أدعي عليك في البقرة التي بعت ــ أو باع وكيلك ــ على عيب كذا ويسميه ، فأنكرته وتعذر عليه البينة ؛ فله يمينك ، وصفتها : والله الذي لا إله إلا هو ، لقد باعت عليك زوجتي تلك البقرة ، وإنها بريئة من العيب الذي تدعي فيها ، أو لقد باعتها عليك وهي سليمة منه • ذكر ذلك في « المستوعب »و« المغني »و« الانصاف» و « الاقناع » في القسامة • وكلام الشيخ منصور على « الإقناع » في هذه المسألة ، لا أدري يتم أم لا ؟ فيه تأمل •

والكي ؛ فليس عيبا مطلقاً ، لكن إن كان على مفصل ؛ فهو عيب • واعلم أن فصل الخطاب في الكي وغيره ؛ أنه ما نقص عين المبيع أو قيمته في عرف التجار ، وتمامه فيه • أجاب به مسند بن محمد في « المجمعة » ومن خطه نقلت •

قال في « الشرح الكبير » :

فصل :ويجوز بيع الجوز ، واللوز ، والفستق ، والباقلاء الرطب في قشريه مقطوعا وفي شجره ، وبيع الطلع قبل تشققه مقطوعا وفي شجره • انتهى •

الفحال المشترك إذا طلب أحد الشركاء سقيه ؛ أجبر الممتنع بشرط

---

(١) احتال حوْولاً وحيالاً الأنثي : لم تحمل • والنخلة : حملت عاماً ولم تحمل آخر •

كون السقي يزيد في ذاته قوة ، أو نمائه • فإن اختلفا ولا بينة ؛ فقول طالب السقي ، لأن الظاهر معه ، كتبه أحمد بن محمد ، ومن خطه نقلت • انتهى •

الذي استقر عندنا لزوم المساقاة بالظهور • ويلزم سقي النخل الحائل كالحامل ، كتبه عبد الله بن محمد بن ذهلان ، ومن خطه نقلت •

وإذا أكل الجراد بعض الثمرة بعد الظهور ؛ لزم العامل إتمام العمل بسقي النخل الذي بقيت ثمرته ، والذي تلفت ثمرته • وكلام « الرعاية » و « الاقناع » كالصريح في ذلك ، ودليله واضح بأنه بظهور الثمرة يلزم العامل تمام العمل ، بقيت الثمرة أو تلفت ، كلا أو بعضا ؛ لأن ملك العامل تام على نصيبه • إن بقي ؛ فله ، وإن تلفت ؛ فمن ماله • ولا يلزم من صحة فسخ المساقاة بعد الظهور عدم لزوم العامل إتمام العمل • والظاهر أن من فوائده عدم ملك العامل لشيء مما يحدث بعد فسخه من الثمرة مما لم يظهر منها ، وعدم إلزامه بالعمل بعد الفسخ لما يستقبل من السنين الآتية فيما إذا كانت المساقاة غير موقتة ، وما قلنا ؛ هو الذي كان يعتمده ويفتي به شيخنا عبد الله بن محمد بن ذهلان عفى الله عنه وسامحه ، كتبه عبد الله بن أحمد ، ومن خطه نقلت • ومن جواب للشيخ عبد الوهاب في ذلك : ظاهر كلام الأصحاب حيث أطلقوا أن العامل يلزمه تمام العمل بظهور الثمرة ؛ فإنه يلزمه سقي جميع ما في البستان الذي وقعت عليه المساقاة ، سواء أطلع جميعه ، أو حال بعضه ، أو تلف بعض ثمر الشجر ؛ لزم العامل سقي الجميع إلى أن تكمل الثمرة ، لأن المساقاة على الكل لا على أعيان كل شجرة أو نخلة ، ومن المعلوم أن الثمر لا يتناهى كما له في وقت متحد ؛ فإن بين مباكير النخل الذي في البستان الشهر وأكثر نجدها قبل هذه ، ولم يفصل الأصحاب أن كل نخلة جذ ثمرها ، أو حالت ؛ تنفسخ ، أو له الفسخ قبل كل الثمرة ، أي ثمرة جميع

البستان ، بل أطلقوا أن العامل عليه تمام العمل إلى كمال الثمرة ، فسخ أم لا ؛ فإن من النخل ما يباطن فيحمل سنة ويحيل أخرى . وصرحوا أن المساقاة تصح على ودي مغروس وغير مغروس مدة يحمل فيها غالبا بجزء ثمره ، ومن المعلوم أنه لا يحمل في سنة واحدة . وما أجاب به الشيخ محمد ؛ هو الصواب لا يجوز العدول عنه . انتهى ملخصا . ومن خطه نقلت . فراجعه بعض الاخوان في ذلك ؛ فكتب عبد الوهاب ما ملخصه :

وبعد ، فقد وقفت على ما ذكرت من التمثيل بما لا طائل فيه.واعلم أن المفهوم حل العبارات بالمفهوم الموافق للمنقول ، وأما القياس فممنوع محرم ، فوظيفة متفقه الزمان الإخبار بما رآه مسطوراً لمن سأله ، وما سواه يكف عنه ، وإلا كان آثما خائنا ، مع أن ما ذكرتم غير مطابق لحكم المساقاة ، ولاموافق ؛ فكيف يصدر هذا من متفقه ، سبحانك ! هذا افتراء على مذهب الإمام أحمد ، فإن العامل في المضاربة يجب عليه التنضيض[1] وإن لم يكن في المال ربح ، بخلاف المساقاة إذا لم تظهر الثمرة . والأصحاب أطلقوا أن العامل في المساقاة إذا فسخت بعد الظهور للثمرة ؛ بأنه يجب على العامل إتمام العمل ، فيجب على العامل سقي النخل الحائل ، وما تلفت ثمرته ، وما جذت ؛ إذ الثمرة لا تتكامل في وقت واحد ، ولم ينقل خلف عن سلف أن رب البستان يكلف سقي ما حال ، أو تلفت ثمرته ، أو جذت من أوائل النخل ، وأنه لا يجب على عامل إلا سقي ما عليه ثمرته فقط . هذا خلاف ما أطلق الأصحاب . وقد صرحوا بجواز المساقاة على ودي نخل مغروس من ثمرته مدة يحمل فيها غالبا ، ومن المعلوم أنه لا يتكامل حمله في سنة واحدة بل في سنين عديدة ؛ فإن العامل في البستان متعلق استحقاقه لنصيبه من ثمرة

(١) الإنجاز في العمل .

كل شجرة بسقي جميع البستان حيث أطلقت ، بخلاف قوله : ساقيتك على كل نخلة بنصف نمائها ؛ لكان لما قلتم وجه ، لكونها على أعيان النخل . ومسألتنا على جميع البستان ، هذا هو الذي عليه قدماء متفقهة قطرنا ، ومن عرفنا وعرفه غيرنا ، فأنت تدارك نفسك . انتهى ملخصا .

فروجع ثالثا ، فكتب ما ملخصه : لقد وقفت على هذا الجواب وما تضمنه من زكاة الخطاب ، من استدلاله بكلام الأصحاب ، وحمله على غير الصواب ؛ فإنا لله وإنا إليه راجعون ، فهذه مصيبة في الدين . كيف تنقل كلام ابن حمدان وابن عطوة ولم تمتثل مقالهما ، وكذا غيرهما من الأصحاب . ولا يخفى على متفقه أن المساقاة عقد جائز ، فمع الفسخ بعد ظهور الثمرة ، ولو ثمرة شجرة على ما ذكره الشيخ مرعي ؛ أنه يجب على العامل تمام العمل ، وقد عومل على جميع البستان ؛ فيجب عليه إتمام العمل ، فمن أين وجدتم هذا التفصيل ؟ من أي كتاب ؟ وعمن أخذتم ؟ فلم نجد من فصل لا في كتب الترجيح ولا الخلاف ، بل أطلقوا: حيث فسخت المساقاة بعد ظهور الثمرة ؛ وجوب إتمام العمل على العامل. ومعلوم أنهما دخلا على ذلك في شجر معلوم ، فإذا عمل في البعض ؛ فما أتم العمل . ويجب على القائل بالتفصيل إقامة البرهان على ذلك ، وإلا وجب الكف . وأوهمكم قولهم : وعلى عامل ما فيه نمو إلى آخره . إن هذا إذا وقع على شجر له ثمر موجود وقت عقد المساقاة ، وليس الأمر كذلك ؛ فان الثمرة لا تخلق ولا تنمو إلا بالسقي وذلك واجب على العامل . وقد صرح في « الإقناع » أن العامل إذا شرط له من كل نوع جزءاً آخر ؛ أن ذلك بمنزلة المساقاة على بساتين، بمعنى أنه لا يجب على العامل سقي النوع الآخر إذا جذ . وما استدل به من قولهم : وإن ساقاه إلى مدة تكمل فيها الثمرة غالبا إلى آخره ؛ فهذا دليل واه ، هذا في بستان لم يحمل منه شيء . ومسألتنا حمل بعضه أو تلف ؛ فيجب

على العامل سقي جميع ما في البستان حيث كان نصيب العامل متحداً من الجميع إلى جذاذ الجميع ، ولا يجوز التفصيل إلا بدليل ، وأئمة المذهب مطلقون وأنتم تفصلون . ليت ما كان منكم ما كان ، وكانت حالكم عندنا مستورة ، وليت لكم سلف في القضية . وقد أرسلت اليكم رسالة نصيحة فقابلتموها بهذه المفاهيم الواهية ، والله أعلم ، ومن خطه نقلت .

ومن جواب له أيضا : إذا ملك العامل نصيبه من الثمرة في المساقاة بالظهور ، ثم رهن نصيبه رهنا مقبوضاً في دين معلوم ، ثم عجز العامل عن إتمام العمل ؛ قدم الحق السابق وهو إتمام العمل ، وليس للمرتهن إلا ما فضل عن العمل ، والله أعلم ، ومن خطه نقلت .

ومن جواب لعبد الله بن أحمد بن شويهين : ومسألة المساقاة : إذا أكل الجراد بعض الثمرة بعد ظهورها ؛ فما عندنا فيها زيادة عما علمتم فيها : بأنه يلزم العامل إتمام العمل بسقي النخل الذي بقي ثمره ، وسقي النخل الذي تلفت ثمرته . وكلام « الرعاية » صريح في عدم بطلان عقد المساقاة بتلف الثمرة بعد الظهور ، وأنه يلزم العامل إتمام العمل . وكلام « الاقناع وشرحه » صريح في عدم بطلان العقد بتلف البعض . والظاهر أنها لا تبطل بتلف الكل ، ودليله واضح بأن ظهور الثمرة يلزم العامل إتمام العمل ، بقيت الثمرة أو تلفت ، كلا أو بعضا ؛ لأن ملك العامل تام على نصيبه ، إن بقي ؛ فله ، وإن تلف ؛ فمن ماله . ولا يلزم من صحته فسخ المساقاة بعد الظهور عدم لزوم العامل إتمام العمل . والظاهر أن من فوائد صحة الفسخ عدم ملك العامل لشيء مما يحدث من الثمرة مما لم يظهر منها ، وعدم الزام العامل بالعمل بعد الفسخ لما يستقبل من السنين الآتية فيما إذا كانت غير موقتة . وإن ظهرت والحالة هذه ؛ لم يملك العامل منها شيئا لبطلان المساقاة بفسخها ، وهذا هو الذي يعتمده شيخنا ويفتي به ، ومن خطه نقلت .

قوله : وإن كانت الأرض أو السطح الذي يجري عليه الماء مستأجراً الـخ .

الظاهر أن الأرض إذا كانت وقفاً ؛ لم يجز الصلح على اجراء ساقية فيها ، لانفساخ الإجارة بموت المؤجر ، قاله شيخنا .

ومن « جمع الجوامع » : الخامس : لو دخل لص إلى ملك رجل من ملك غيره ؛ فلا ضمان على صاحب الملك ولو تهاون في عمارته .

السادس : هل للإمام أن يؤجر شيئاً من طريق المسلمين ؟
يتوجه أوجه : الأول : لا يجوز ، كالبيع . الثاني : الجواز . الثالث: إن كان لمصلحة ، جاز ، وإلا فلا . انتهى .

ومن جواب لمحمد بن عثمان الشافعي : الودي النابت في الأرض ؛ فهو لمالكها لا للمستأجر وإن حصل نموه بفعل المستأجر من سقيه ومعاهدته . انتهى .

في القاعدة الخمسين ما يشعر أن تملك زرع الغاصب كفسخ الخيار؛ لا ينفذ بدون نقد الثمن وقت التملك ، وكالشفعة ، هل يملكه بالشفعة ، أم لابد من نقد الثمن ؟ فليراجع . قال في « الانصاف » :
الثالث : ظاهر كلام ابن عقيل السابق أنه لا يجوز إجارة العين إذا كانت مشغولة ، وقد قال في « الفائق » : ظاهر كلام أصحابنا عدم صحة إجارة المشغول بملك غير المستأجر ، وقال شيخنا : يجوز في أحد القولين، وهو المختار . انتهى .

وقال أبو العباس : فيمن استأجر أرضا من جندي وغرسها قصبا ، ثم انتقل الإقطاع عن الجندي ؛ إن الجندي الثاني لايلزمه حكم الإجارة الأولى ، وإنه إن شاء ؛ يؤجرها لمن فيها له القصب ، أو لغيره . انتهى.
قلت : قال شيخنا البعلي : ظاهر كلام الأصحاب صحة إجارة المشغولة بملك لغير المستأجر ؛ من إطلاقهم جواز الإجارة المضافة ، فإن عموم

كلامهم يشمل المشغولة وقت الفراغ ، بغراس ، أو بنـاء أو غيرهما . انتهى .

وقال في « الفروع » : ولا يجوز للمؤجر إجـارة المشغولة بغراس الغير أو بنائه بعد فراغ مـدة صاحب الغراس والبناء . وقال أيضـا : لا يجوز إيجاره لمن يقوم مقام المؤجر كما يفعله بعض النـاس . قال : وأفتى جماعة من أصحابنا وغيرهم في هذا الزمان أن هذا لايصح ، وهو واضح ، ولم أجد في كلامهم ما يخالف هـذا . قال : ومن العجب قول بعضهم في هذا الزمان الذي لم يخطر بباله من كلام أصحابنا : إن هذه الإجارة تصح ، كذا قال . انتهى .

وقد قال تقي الدين في « الاختيارات » : ويجوز للمؤجر إجـارة العين المؤجرة من غير المستأجر في مدة الإجارة ، ويقوم المستأجر الثاني مقام المالك في الاستيفاء من المستأجر الأول ، وغلط بعض الفقهـاء ؛ فأفتى في نحو ذلك بفساد الإجارة الثانية ظنا منه أن هذا كبيع المبيع ، وأنه تصرف فيما لا يملك ؛ وليس كذلك ، بل هو تصرف فيما يستحقه على المستأجر . انتهى .

ومن كلام تقي الدين ، قال : وأفتيت أميرا مقدما على عسكر كبير ، في الحرامية إذا نهبوا أموال المسلمين فلم ينزجروا إلا بالقتل ؛ أن يقتل ما ينفكون بقتله ولو أنهم عشرة ؛ إذ هو من باب دفع الصائل . وأمرت أميراً آخر خرج لكف الفتنة بين قيس ويمن ـــ وقد قتل بينهم ألفان ـــ أن يقتل من يحصل بقتله كف الفتنة ولو أنهم مائة . انتهى .

ومن جواب لسليمان بن علي : ومسألة إجارة العقار الموقوف ، فإن كان المؤجر الناظر الخاص أو الحاكم ؛ لم تنفسخ ، وإن كان المؤجر غير الناظر ؛ لم تنفسخ في وجه ، قال « المنقح » : وهو أشهر ، وعليه العمل. انتهى . فمتى حكم به حاكم ؛ لزم ولم تنفسخ ، ومتى قلنا بالانفساخ ؛

خير مالك الأرض بين تملك الغراس بالقيمة ، أو تركه بالأجرة ، أو قلعه وضمان نقصه . وكذلك لو قلنا بفساد العقد لتضمنه اذنا . انتهى .

ومن « حاشية ابن قندس على الفروع » بعد كلام له سبق : والظاهر أن المصنف وافق أبا العباس على قوله ، فإنه حكاه ولم يخالفه ؛ فالظاهر أنه يقول به ، فإن هذه طريقة المصنف إذا حكى عن قول غيره ولم يخالفه ؛ فالظاهر أنه يقول به ، فإنه ذكر في « الفروع » هذا المعنى ... إلى أن قال : وقد عرف من عادته أنه إذا نقل عن شخص شيئا وفيه له معارضة ؛ عرضه وبين مافيه ، إما بطريق التفصيل ، أو بطريق الإجمال ، كقوله : كذا قال . فمع سكوته يكون فيه إشارة إلى إقراره وموافقته . ولقد ذكر المصنف عن شخص أنه ذكر قول شخص آخر ثم قال : والظاهر أنه يقول به ، وهذا قوي جدا . انتهى .

ومنها قوله : قالوا : إنما تشترط القدرة على التسليم عند وجوبه .

لا يلزم منه عدم صحة إجارة المشغول إذا كانت المنفعة للمؤجر ، لأنه إذا كانت مملوكة له ؛ فهو قادر على التسليم لعدم وجود ما يمنع ذلك ، وإنما يمتنع إذا كانت المنفعة مملوكة لمن هي مشغولة بملكه والمسألة مفروضة في غير ذلك . وإذا كان كذلك ؛ لم يبق للمصنف فيما ذكر دليل . فإن اتضح لذلك ما يصححه ؛ عمل به ، وإلا تعين العمل بما ذكر من تصحيح إجارة المشغول ، كما ذكره أبو العباس في مسألة الغصب ، واختاره في « الفائق » .

وقوله في « الفائق » : ظاهر كلامهم أنه لايصح .

لم يذكر دليلا ، لكنه موافق لما ذكره ابن القيم في « إعلام الموقعين » ، والخلاف في المسألة معروف ، وإنما المراد في كلام الاشياخ ، هل يقتضي صحة ذلك أو عدمه ؟ والذي ظهر لي الصحة .

وقوله في « الفصول » : لا يتصرف مالك العقار في المنافع بإجارة

ولا إعارة . إلا بعد انقضاء المدة واستيفاء المنافع .

ظاهره أن بعد انقضاء المدة واستيفاء المنفعة المستحقة بعقد الإجارة ؛ أنه يتصرف ولو كانت مشغولة بغراس الأول أو بنائه . فهو يدل عليه عكس قول المصنف ؛ لأن المصنف جعله دليلا على عدم إجارة المشغول. والذي يظهر كما ترى في كلامه عكس ذلك. نعم! فيه دليل على أن إجارة العين المؤجرة في مدة إجارة الأول لا تصح ؛ فظاهره أن إجارة المضاف في مثل هذه الصورة لا تصح .

وقوله : وأفتى جماعة من أصحابنا وغيرهم في هذا الزمان أن هـذا لا يصح .

قول الشيخ تقي الدين في مسألة الغصب يخالف ما أفتى به الجماعة ، ويصحح إيجاره لمن يقوم مقامه .

وقوله : هـذا واضح لم يظهر وضوحه ، بل الواضح خلافه ؛ لما ذكروه في مسألة المضاف ، واختاره صاحب « الفائق » ، وذكر أبو العباس في مسألة القصب انه الصحيح .

فقوله : لم أجد في كلامهم ما يخالف هـذا . فهذا كلام الشيخ في مسألة القصب يخالفه ، وظاهر كلامهم في إجارة المضاف يخالفه ؛ لأنهم لم يشترطوا فراغها عند أول مدة الثاني ، مع أن اللازم غالبا في الغراس والبناء أنها تكون مشغولة عند فراغ مدة الأول . فإذا كانت مدة الثاني تلي مدة الأول ؛ لزم أن تكون مشغولة أيضا ، وليس في كلامهم مايمنع من إجارة المضاف في مثل هذه الصورة .

وقوله : ومن العجب قول بعضهم في هذا الزمان ، الذي يخطر بباله من كلام أصحابنا : إن هذه الإجارة تصح .

هذا الذي خطر ببال هذا القائل ؛ هو مقتضى ما حكاه المصنف في قوله : وقد قال شيخنا إلى آخره .

وقد صرح في « الاختيارات » في نقل هذه المسألة عن الشيخ أنه قال : ويقوم ذلك الغير فيها مقام المؤجر ، وهذا القول هو اختيار صاحب « الفائق » ؛ فإنه قال : ظاهر كلام أصحابنا عدم صحة ايجار المشغول بملك غير المستأجر ، وقال شيخنا : يجوز في أحد القولين ، وهو المختار . وصرح ابن القيم بعدم الصحة ، ذكره في كتاب الحيل من « إعلام الموقعين » ، وهو مخالف لما ذكره شيخه في مسألة القصب . ولعل ما خطر ببال هذا القائل من كلام الأصحاب ؛ حصل من قولهم : يصح إجارة المضاف ، سواء كانت مشغولة أو لا ، ولم يفرقوا بين كونها مشغولة بملك المستأجر أو غيره ، ولم يصرحوا أنه يشترط فيما إذا كانت مشغولة فراغها عند دخول مدة الثاني ، وإذا جاز عند دخول مدة الإجارة أن تكون مشغولة بملك غيره ، ويكون الحكم فيما إذا عقد عليها وهي مشغولة ، ويكون ما قاله الشيخ في مسألة القصب : إن المستأجر يقوم مقام المؤجر ، والذي ينبغي حيث قلنا بالصحة أنه لابد من قدرة المستأجر على أخذها ممن هي مشغولة بملكه ، كما قالوا في بيع المغصوب من غير غاصبه : إنه لا يصح إلا إذا كان قادرا على أخذه منه ، وأقل أحوال هذا أن يكون كذلك ؛ فتلخص أن في المسألة خلافاً ، واختلفوا في الراجح ؛ فالمصنف يقول بعدم الصحة وأنه مراد الأصحاب ، وفي « الفائق » هو ظاهر كلامهم ، والثاني : يصح ، وهو الذي خطر ببال بعضهم من كلام الأصحاب على ما ذكره المصنف ، وقال في « الفائق » : هو المختار ، وهو مقتضى كلام أبي العباس في مسألة الغصب . وكذا قد ذكر في « الأختيارات » هذه المسألة ، إلا أنه قال : وله أن يؤجرها لمن له فيها القصب ، وكذا لغيره على الصحيح ، ويقوم ذلك الغير فيها مقام المؤجر .

وظاهر كلام أشياخ مذهب أحمد في إجارة المضاف ؛ أن الأرض إذا كانت مؤجرة للغراس مدة ، وأجرها لغير صاحب الغراس المدة التي تلي

مدة صاحب الغراس ؛ أن الإجارة تصح مع أنها تكون غير فارغة غالبا • انتهى •

قال ابن عطوة : من أقر بأخذ مال غيره ، لم يبادر بإيجاب ضمانه حتى يفسر صفته ، أعدوانا الأخذ أو مباحا ؟ وإن بادرنا ؛ فلأن الأصل فيه صفة العدوان ، كاليد دليل الملك ، إلا أن يقوم دليل عليه • وذكر في « المعتمد » : من أخذ ما يقع عليه اسم مال من غيره قل أو كثر ، فانه يفسق به • انتهى •

قوله : ولا يصح استئجار دابة بعلفها إلا أن يكون إلى آخره •

فيقول : لها كل يوم صاع بر أو صاع شعير صفته كذا وكذا ، أو خمس وزان عرفج صفته كذا ، ومثلها تبن صفته كذا وكذا ، قاله شيخنا •

ومن « جمع الجوامع » : المثال الخمسون : يجوز استئجار الأجير بطعامه وكسوته عندنا ، وكذلك الدابة بعلفها ، وكذلك المرضعة ، وفاقا لمالك • ثم قال : ثم إن خاف أن يرفعه إلى حاكم يرى بطلانها فيلزمه بأجرة مثله ؛ فالحيلة في تصحيح ذلك أن يستأجره بنقد معلوم يكون بقدر الطعام والكسوة ، ثم يشهد عليه أنه وكله في إنفاق ذلك على نفسه وكسوته ، وكذلك الدابة • انتهى •

قال في « الاختيارات » : ومن كسب مالا حراما برضى الدافع ثم تاب ، كثمن الخمر ، ومهر البغي ونحوهما ؛ فالذي يتلخص من كلامه أن القابض إن لم يعلم بالتحريم ثم علم ؛ جاز له أكله ، وإن علم ثم تاب ؛ فإنه يتصدق به ، وله أكله إن كان فقيرا ، فله قدر كفايته • وإذا عرف ربه ، هل يلزمه رده ، أم لا ؟ على قولين • انتهى •

ومن « جمع الجوامع » : وأما المضار العامة ؛ فالكلام فيها على مقامين :

الأول : الإجارة علي رفعها وردها ؛ فيجوز ذلك ••• إلى أن قال :

الثاني : من المضار العامة العواني الذين يتعاونون على الناس إلى الظلمة ؛ فيحرم أن يؤجر دابة يركبها ليتقوى بها على الاطلاع على أمور الناس ، وأن يؤجر ما يستعين به في ذلك ، أو أن يساعده أحد على ذلك بأجـــرة •

الرابع : من المضار العامة : الظلم ، فلا يجوز الاستئجار على الظلم، ولا لأحد أن يؤجر نفسه للظلمة بجميع الظلم ، ولا يكتبه ، ولا يحمل ولا يعين عليه بوجه من الوجوه ، ولا تصح على ذلك • انتهى •

قوله : يوصله إلى مقره •

أي مقر البلد ، وهو ربضه ، ومناخه ، وموضع سوقه الذي عادة القوافل الإناخة فيه • وإذا استأجر أرضا مدة فمات المستأجر في أثنائها وله أولاد وصغار ؛ فللولي إجارتها لمصلحة مـــدة طويلة ، لأن ملكهم المنافع لا الرقبة ، قاله شيخنا •

الظاهر صحة الإجارة على سقي أحواض النخل المعلومة بالمشاهدة وكذا الزرع ؛ لأن اختلافه يسير • ولقد رأيت في بعض نسخ « المغني » وهي نسخة قديمة صحة الإجارة على سقي الزرع•وقيل : تصح الإجارة على سقي النخل عـــاما ، والمرجع في السقي للعرف ، قاله شيخنا • وقد تقدم ما يشعر بذلك •

قال في « شرح المنتهى » : قال في « الفروع » : وظاهره ولو ظن عدم العاقد ولو مدة لا يظن فناء الدنيا فيها ، وفي طريقة بعض أصحابنا : الشرع يراعي الظاهر ، ألا ترى لو اشترط أجلا تفي به مدته ؛ صح ، ولو اشترط مائتي سنة أو أكثر ؛ لم يصح • انتهى •

قال في « جمع الجوامع » : لو دخل لص إلى ملك رجل من ملك غيره ؛ فلا ضمان على صاحب الملك ولو تهـــاون في عمارته أو عمـــارة بعضه ، وكذلك إن دخـــل عليه منه كلب أو سبع أو غيرهما • لكن إن

كان لا يمكنه زوال ضرر نفسه إلا بعمارته ؛ فعليه أن يزيل ضرره بعمارته ، أو بيعه إن عجز عنه .

وإذا وضع نعله أو قبقابه في المسجد ؛ جاز . فإن تلف به شيء ؛ لم يضمن في قياس المذهب .

وإذا وضع في المسجد سطلا أو جرة ونحو ذلك ليشرب منه الناس ؛ جاز .

الثالث عشر[1] : إذا وضع عشبا لقتل بهيمة بمكان ، فأكلته بهيمة الغير (فماتت) ؛ فلا ضمان عليه إلا أن يضعه لها قصد قتلها ؛ فإنه يضمن . انتهى .

إذا كان عنده دين أو وديعة لمجهول الآن ، فدفعه إلى الحاكم ؛ برىء . فلو رده اليه الحاكم لمعنى فيه ، كفقر ونحوه ؛ جاز له ، قاله شيخنا .

قال في « الإنصاف » : فإذا اكترى لزرع حنطة ؛ فله زرع شعير ونحوه ، ولا يملك الغرس ولا البناء . فإن فعل ؛ لزمه أجرة المثل . وإن اكترى لأحدهما ؛ لم يملك الآخر . وإن اكتراهما للغرس ؛ ملكه للزرع[2] ، وهذا المذهب .

وإذا استأجر دابة لحمل قفيز فزاد عليه وتلفت ؛ ضمنها مطلقا ، ولو بعثور أو عدو ، ولو كان مالكها معها ؛ لأنه لم يرض بالزيادة ، والظاهر ولو قلت الزيادة . وإن أجره في الذمة على حمل القفيز ، فأتى له ببعير فزاد عليه وتلف ، فهل يضمن كالأولى ، أم لا ؟

فيها ثقل ، وضمانه أقرب كالأولى ، قاله شيخنا .

قال في « المنتهى » : ولو شرط عليه مدة تعطيلها . في هامشه بخط الشيخ منصور ذكر أنه من خط مؤلفه .

---

(١) في نسخة مكتبة الرياض : (الثامن عشر) .
(٢) في نسخة مكتبة الرياض (ملك الزرع) .

قوله : لم يصح • أي الشرط ، وبطلت الإجارة لأدائها إلى الجهالة، انتهى •

الخسارة المطلوبة من محلة أو قرية تكون على قدر الأموال من نقد وحيوان وعقار وغيرها • ويجب التساوي فيها لا على عدد الرؤوس ، كتبه محمد البلباني • انتهى •

وله أيضا : الوقف على جماعة لايمكن حصرهم ؛ ولاية إيجاره للحاكم ، سواء كان لا يمكن حصرهم أولا ، أو ثاني حال وليس له حد يعرف به ، أما ضابطه ؛ عدم الامكان ، كتبه محمد الحنبلي •

قوله : ولا يجعل في الدار رمادا ولا زبالة إلى آخره •

هذا شيء يأتي به من خارج ، وما حصل من رماد بسبب وقود الساكن فيها ؛ فالظاهر جوازه لأنه العرف ، فإذا خرج ؛ لزمه نقله ، قاله شيخنا •

قوله : وإن استأجر الدابة للسقي ؛ فلا بد من معرفة الغرب إلى آخره •

هذا على ظاهره ، فإذا تلف ذلك الغرب ، فهل تبطل ، أم لا ؟ الظاهر بطلانها ، قاله شيخنا •

من « القواعد » : وأما المساقي ، إذا ظهر الشجر مستحقا بعد تكملة العمل ؛ فللعامل أجرة المثل ، لعمله على الغاصب • والأموال المغصوبة ، أو المنهوبة ، أو المسروقة ، كالموجودة مع اللصوص ، وقطاع الطريق ونحوهم ؛ يكتفى فيها بالصفة • انتهى •

إذا استأجر أرضا وأجرها آخر ، وظهر فساد الإجارة الأولى ؛ فالمالك يطالب كلا منهما ، قاله شيخنا •

ما قولكم في قرية قريبة من البادية ، ويرد على ماءمنها ضوال الابل ، وعادة العرب إذا وجدوها أخذوها ، بحيث أن ربها من حيث يفقدها

يحصل له الأياس منها ، (هل) يجوز لأهل القرية امساكها ، ولهم أن يتملكوها بعد التعريف ، أم لا ؟

أجاب محمد الرملي : نعم ! لهم أخذها إذا خيف امتداد الأيدي لها ، وتعريفها ثم تملكها بعد ذلك بشرطه . انتهى .

ومن « جمع الجوامع » : ومنه مافي « الصحيحين » من لعب الحبشة بدرقهم وحرابهم ؛ قد يؤخذ منه جواز رقص في عرس ونحوه ، ولعب بسيف ونحوه . قال صاحب « الفروع » بعد كلام له سبق : اختار شيخنا ذلك ، وقال : إنه أحد الوجهين معتمدا على ما ذكره ابن البنا ، قال : فظاهره جواز الرهان في العلم وفاق للحنفية ؛ لقيام الدين بالجهاد والعلم . وقال أبو الحسن ابن اللحام : قلت : وظاهر ذلك جواز الرهان في العلم ، ولا وجه لقوله . قلت : لكون صاحب « الفروع » سبقه إلى ذلك القول .

ما قولكم في المكس الذي يؤخذ من جدة مثلا من التجار بغير طيب أنفسهم ، هل يفصل فيه بين أن يجهل ملاكه ويحصل اليأس من معرفتهم فيصير من أموال بيت المال ؛ فيحل لمن رتب فيه أخذه والانتفاع به إذا كان ممن يستحق في بيت المال ، وبين أن لا يجهل ملاكه ، أو يجهل لكن لم يحصل اليأس من معرفتهم ؛ فلا يصير من أموال بيت المال ، ولا يحل لمن رتب فيه شيئا أخذه ولا التصرف فيه . وهل من القسم الثاني ــ وهو الحرام ــ ما لو أمكن معرفتهم بسؤال متولي قبض المكس ، أو شهود القبض ، أو مراجعة دفتر القبض إذا حصل العلم منهم بواسطة ولو بالقرائن ؟

وهل منه أيضا ما لو شك هل حصل اليأس من معرفتهم ، أو لا لأن الأصل احترام مال الغير وحرمة التعرض له حتى مسوغه ؟ وهل إذا علم بعض ملاكه وأمكن علمه ، وأيس من علم الباقين ، ودفع متولي قبضه

لمن رتب له فيه ما رتب له ؛ يمتنع عليــه التصرف في جميعه ، أو يلزمه اجتناب قدر حصة من علم منهم ، أو أمكن علمه ؟ وحيث حرم أخذه ، فأراد رجل رتب له فيه قدر معلوم أن يتورع عن أكله ، فاقترض مبلغا من شخص ليأكله ثم قضاه مما قبضه من مرتبه ، هل ينفعه ذلك وتبرأ ذمته من دين القرض بهذا القضاء ؟ وهل يلزمه عندالقضاء منه إعــلام المقرض بأن هذا المدفوع من المكس ، وأنه حرام إذا كان المقرض ممن يجهل حرمة المكس ويظن جوازه ولو علم الحال ما قبله ، أم لا ؟ وهل تبرأ ذمته بهذا الإعلام إذا طابت نفس المقرض بهذا الأخــذ من ذلك ، أو لا تبرأ ولا عبرة برضاه مع حرمة المأخوذ ؟ وهل يحرم على من رتب له القبض منه ويصير غاصبا بوضع يده عليــه من ضمان المغصوب ، أم لا ؟ وهــل إذا قبض شيئا منه ، وعلم أربابه أو بعضهم ، أو أمكن علمهم بالسؤال والبحث ؛ ليتخلص من عهدة ما قبضه بدفعه إلى ملاكه ، أم لا ؟ أوضحوا لنــا الجواب مفصلا عما في السؤال ببيان شاف كافه بصريح المقال ، أثابكم الله الجنة وحسن المآب ٠

فأجاب سيدنا عمر بن عبد الرحيم الحسيني الحسني الشافعي :

الحمد لله ، في « شرح المنهــاج للشمس الشربيني » ما حاصــله : خربت قرية وتعطلت ولم يعرف مالكها ، هل للإمام إعطاؤها لمن يعمرها ؟ وجهان : نعم ! أخذ من قول السبكي : كل ما لا يعرف مالكه ولا يرجى ظهوره ؛ فلبيت المال ، يجوز للإمام التصرف فيه كسائر أموال بيت المال، ويؤخذ منه ما عمت به البلوى من أخذ العشور والمكوس من نحو جلود البهائم التي تذبح وغير ذلك ، تؤخذ من ملاكها قهــرا ثم تصير بحيث لا يعرف مالكها ، أي فتصير لبيت المال ٠ انتهى ٠

وقوله : يؤخذ إلى آخره ٠

في « شرح المنهاج » للجمال الرملي : أيضا : ثم عقبه بقوله : وأفتى

به الوالد رحمه الله ، إذا تقرر هـذا ؛ فحكم المال المفروض في السؤال أخذا مما ذكر ، إن ما أيس من معرفة أربابه ؛ صار لبيت المال ، فيحل لمن هو بيده التصرف فيه حيث صرفه في مصارفه مراعيا محـل الاستحقاق وقدره ، ويحل لمن دفع له تناوله والتصرف فيه بالشرط المشـار إليه ٠ وما لم يحصل فيه اليأس من معرفتهم ؛ فموقوف الى تحقق معـرفتهم ، أو اليأس حيث لم يعلموا في الحالة الراهنة ، وواجب الدفع اليهم حيث علموا فيها قول السائل كثر الله فوائده ٠

وهل من القسم إلى آخره ٠

جوابه : إن اعتراف من بيده مال المكس ؛ يثبت به ، لأنه إقرار من له اليد ، وهو مقبول عدلا كان أو فاسقا ٠ وأما ثبوت استحقاق مدعيه بشهادة شهود المكس ؛ فلا يتخرج على أصل المذهب من اعتبار العدالة في الشهود والرواة ٠ نعم ! إن حصل العلم بأخبارهم ، لوصولهم عدد التواتر ، وحصول الوثوق بقولهم ، ووقوع صدقهم في القلب ؛ وجب على من حصل له العلم بخبرهم العمل بقضية علمه ، والثبوت بدفاترهم أولى بعدم القبول ؛ لأن خط العـدل لا يثبت به حكم فكيف بغيره ؟! وهذا بالنسبة لظاهر الحكم ، وإلا فالورع غير خاف ، لاسيما عند توفر القرائن ، ووجود مخائل الصدق ٠

وقوله : وهل منه إلى آخره ٠

هو كذلك ؛ لمـا أشار إليه السائل أن المسوغ للتصرف صيرورته لبيت المال ، وإنما يتحقق عند العلم باليأس ، أو غلبة الظن الملحقة بالعلم حكما ٠ وأما عند الشك والتردد ولو كان ناشئا عن نحو إخبـار ممن تقدم ممن لم يثبت قوله في ظاهر الحكم ؛ فالأمر فيه الوقف ، كما علم مما تقدم ٠

وقوله : وهل إذا علم بعض ملاكه إلى آخره ٠

جوابه : ينبغي على تفصيل متفرع على اختلاف أحوال العمال ، فقد يجمعون جميع المتحصل في وعاء واحد ، وقد يوزعون على أوعية متعددة بحيث لا ينتقلون الى الوعاء الثاني إلا بعد استيفاء الأول ، ما جرت به عادتهم من المقادير وهكذا ، وهذا القسم الثاني هو الواقع المأخوذ بالبندر المذكور من المراكب الهندية ، كما هو المسموع من أهل الخبرة المشاهدين لصورة الحال . وحينئذ ، فإن كانت صورة السؤال في القسم الأول أو الثاني ، وقد علم اشتمال كل وعاء على ما أيس من معرفة أربابه ، ومن لم يؤيس ؛ فهي مسألة من خلط المال المغصوب بمال آخر ولم يتميز ؛ فالمعتمد فيها أنه يمتنع على الغاصب التصرف في الجميع ، فيحجر عليه في الجميع حتى يوصل القدر المستحق إلى مستحقه . هذا ما أطبقت عليه كلمتهم ، وإن حصل بينهم اختلاف في حصول الملك بالخلط ، أعرضنا عنه خوف الإطالة .

وأفتى الإمام النووي فيمن خلط الحرام بماله ؛ بأنه يكفيه عزل قدر الحرام ، ثم يجوز في بعض الأوعية أن يكون جميع ما فيه من المال يؤيس من معرفة أربابه ؛ فهي مسألة معاملة من اشتمل ماله على حلال وحرام ، والمذهب المعتمد المعول عليه في الإفتاء ؛ جواز معاملته والأخذ منه وإن كان أكثر ماله الحرام ، مالم يعلم المعامل أن المأخوذ من عين الحرام .

وقد أشار السيد السمهودي في كتاب « شفاء الأشواق في بيان حكم ما يباع في الأسواق » إلى مزيد بسط فيها .

ومنه ما حاصله : وإذا اشتمل السوق على حلال وحرام واشتبه ، ولم يتميز عين الحرام ؛ لم يحرم الشراء منه ، وإن كنا نعلم ان الكثير في الأسواق الحرام ؛ لفساد المعاملات ، وإهمال شروطها ، وكثرة الربا ، والنهب والظلم وغير ذلك . وفي الصحيح : « أن النبي صلى الله عليه وسلم رهن درعه عند يهودي على شعير لأهله » . ومعلوم أنهم

لا يتحرزون عن الربا ، وثمن الخمور والمعاملات الفاسدة ، مع أن الأصح إذا رأى ذميا باع خمرا مثلا وقبض ثمنها وأراد دفعها عما عليه ؛ لا يحل للمسلم ، لبطلان اعتقادهم وإن كانوا يقرون عليه ، كما قاله شيخنا(١) .

ونقل في « الخادم » : والتعقيبات عن النص موافقة ذلك ، بخلاف إذا لم يعلم المسلم حال ما أتاه .

وقد روى الترمذي ، وقال : ــ حسن غريب ــ عن علي رضي الله عنه : « أن كسرى أهدى إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم هدية فقبلها منه ، وأن الملوك أهدوا له فقبل منهم » : وقد اشتهر أن مارية رضي الله عنها كانت من هداياهم ، فلم يجتنب ذلك صلى الله عليه وسلم ، مع العلم بعدم تحرزهم عن ذلك .

وكان الصحابة رضي الله عنهم في زمنه صلى الله عليه وسلم لا يتوقون معاملة الكفار والمنافقين ، ولم يخل عصرهم من السرقة والغلول في الغنيمة ، ولم يجتنبوا لأجل ذلك الشراء من أسواقهم . وقد روى جماعات من حديث معمر عن سليمان ، قال : إذا كان لك صديق عامل ، فدعاك إلى طعامه ؛ فاقبله فإنه مهنأة لك ومأثمة عليه . قال معمر : وكان عدي بن أرطاة عامل البصرة يبعث إلى الحسن كل يوم بجفان من ثريد فيأكل منها ويطعم أصحابه ، قال : وسئل الحسن عن طعام الصيارفة ؛ فقال : قد أخبركم الله عن اليهود والنصارى أنهم يأكلون الربا ، وأحل لكم طعامهم . وقال منصور : قلت لإبراهيم النخعي : عريف لنا يصيب فيدعوني فلا أجيب ؛ فقال إبراهيم : الشيطان يحرص في هذا ليوقع العداوة ، وقد كان العمال يهمطون ، أي يظلمون ، ثم يدعون فيجابون. وسألته عن صاحب الربا ؛ فقال : اقبل ما لم تره بعينك .

(١) في نسخة مكتبة الرياض : (الشيخان) .

وفي « فتاوى قاضي خان » عن بعض المشايخ : الأفضل أن لا يقبل جائزة السلطان ، فإن كان له أموال ورثها ؛ يجوز أخذ جائزته • قيل له : لو أن فقيرا أخذها مع علمه بأنها غصب ، تحل له ؟! قال : إن كان خلط بعض الدراهم ببعض ؛ فلا بأس ، وإن دفع عين الغصب من غير خلط ؛ لم يجز • قال أبو الليث : هذا الجواب مستقيم على قول أبي حنيفة ؛ لأن عنده إذا غصب الدراهم من قوم وخلط بعضها ببعض ؛ يملكها الغاصب • أما على قولهما ؛ فلا يملكها ، بل تكون على ملك صاحبها • انتهى •

ورأيت في « تذكرة السراج بن فهد » : إن القطب القسطلاني استفتي عن قوم من المسلمين عرفوا بعدم توريث البنات ، ما الحكم في تناول ما بأيديهم ؟

فأجاب بما حاصله : إن لهم أحوالاً : منها أن يكون لهم مال اكتسبوه بوجه حل ؛ فلا يحكم على ما بأيديهم بالحرمة للاختلاط ، فهو كمعاملة آكل الربا من أهل المسلمين ، وأهل الذمة الذين يستحلون بيع الخمور • قال : رأى هذه الفتيا ثم شافهه فيها صاحبها القطب ، قال : فزادني بسطا ورخصة في أحوال الزمان ، وقال : متى ضاق الأمر وسعه الدين ؛ إذ لا حرج في الدين ، وإنه رأى في تاريخ البلاد أن الإمام مالك أخذ من خزانة المنصور ما كان يطلقه من الأموال التي باع بها عقار عبد الله بن الحسن وماله ؛ فإنه كان قد اصطفى أمواله • انتهى كلام السيد السمهوري •

وأما ما أشار إلى ما نقله عن «فتاوى قاضي خان » ؛ فيه سعة زائدة على ما عند الشافعية ، فينبغي لمن ابتلي وخاف على نفسه الوقوع في ورطة الحرمة على طريق الشافعية في بعض الصور التي تقدمت الإشارة إليها ؛ أن يقلد هذا الإمام الجليل بعد البحث والفحص عن صحة هذا النقل

بمراجعة أئمة المذهب المعول عليهم فـي إتقانه ؛ فإن المذاهب لا ينبغـي أخذها إلا عن أربابها ، ويخلص نفسه من اقتحام الحرام في معتقده .

وأما ما نقل عن الإمام مالك على تقدير صحته ، وكونه أخذه لنفسه لا ليعيده لأربابه كما يقضي به حسن الظن اللائق برفعـة مقامه ؛ فلعله محمول على أن الاثمان خلطت ، وأن رأيه فيها بعدالخلط كرأي النعمان، أفاض الله على ضريحهما شآبيب الرحمة والرضوان .

ولعل هذه السعة المفهومة مما حكي عن هـذين الامامين الجليلين مجمل قول « التحفة » ، قيل : كيف يستبعد القول بالملك ، يعنـي في مسائل الخلط ، وهو موجود في المذاهب الأربعة ، بل اتسعت دائرته عند الحنفية والمالكية ؟! انتهى .

هذا ، وجميع ما تقرر من البسط في هذه المسألة إنما هو لبيان الحل الذي يخرج الإنسان من ورطة الفسق والعصيان ، وإلا فاجتنـابه من أجل القربات ، وأعظم الوسائل في امتطاء أسنى المـراتب ، وفي شهرة ما ورد من الأحاديث والآثار ما يغني عن التطويل بإيرادها .

وما ورد من الاحتجاج به عن النبي صلى الله عليه وسـلم ، وعن أصحابه وورثته كالحسن واحزابه رضي الله عنهـم ؛ فخرج مخـرج التشريع ، وبيان الأحكام التي قد يصير بها المكروه واجبا . وأما غيرهم من عامة الخلق الذي لم يكلف الا بخويصة نفسه كأمثالنا ؛ فالحكم في حقـه إنما هو الكراهة ، وتأكد ندب الاجتنـاب ؛ ففي « التحفة » في صدقة التطوع فرع : قال في « المجموع » عن الشيخ أبي حامد وأقره : يكره الأخذ ممن بيده حلال وحرام كالسلطان الجائر.وتختلف الكراهة بقلة الشبهة وكثرتها ، ولا يحرم إلا أن يتيقن أن هذا من الحرام الذي تمكن معرفة صاحبه . انتهى .

وفي « الرسالة السمهودية » المشار إليها سابقا ما ملخصه : ولاتقاء

الشبهات أثر عظيم في صلاح القلب وتنوره ، كما أن تناوله يكسب إظلامه ، وإليه يشير قوله صلى الله عليه وسلم في الحديث : « ألا وإن في الجسد مضغة » الحديث . ولهذا كان الأرجح لمن في يده مال في بعضه شبهة ، أن يصرف لقوته ما لا شبهة فيه ، ويجعل الآخر لنحو كسوة إن لم يف الأول بالجميع ، لما في أكل الشبهة من التأثير في قساوة القلب ، لامتزاج القوت باللحم والدم ، فليحذر سالك طريق الآخرة الشبهة . انتهى .

وقول السائل كثر الله فوائده : وحيث حرم أخذه ، فأراد رجل رتب له إلى آخره .

جوابه : إنه لا تبرأ ذمته به .

قوله : وهل يلزمه الإعلام إلى آخره .

جوابه : إنه إذا أعلمه بحقيقة الحال ، وأبرأه براءة إسقاط لا براءة استيفاء ، برئت ذمته من دين القرض لا من دين الغصب ، وحاله حينئذ شبيهة بحالة من أصابته نجاسة مخففة فحاول إزالتها بملابسة ما هو أغلظ منها ، لأن دين القرض ثبت برضى مالكه ، بخلاف دين الغصب ، فإنه بوضع يده عليه يصير ضامنا ضمان الغصب .

وقوله : وهل إذا قبض شيئا وعلم أربابه إلى آخره .

جوابه : إنه حيث علم ، وجبت المبادرة بالدفع لهم ، وحيث رجي العلم ، وجب البحث عنهم حسب الطاقة ، لأنه طريق إلى براءة ذمته الواجبة عليه ، و وسائل حكم المقاصد ، ونسأل الله التوفيق لمزاولة مناصحة النفس قبل مشارفة الحلول بالرمس ، والله أعلم . انتهى .

إذا كان عليه دين وأوفاه من مال حرام ، فأبرأه صاحب الدين ولم يعلم أن المال الذي استوفاه حرام ، هل تصح براءته ويسقط ، أم لا ؟

أجاب الإمام النووي : إن أبرأه براءة استيفاء ؛ لم يصح ولم تبرأ ذمته . انتهى .

ومن أجوبة له أيضا : وقد اتفق أصحابنا ونصوص الشافعي عليه فيما إذا غصب حنطة أو زيتا أو غيرهما وخلطه بماله ، قالوا : يدفع إليه من المختلط قدر حقه ، ويحل الباقي للغاصب . وأما ما يقوله بعض العوام : اختلاط الحلال بالحرام يحرمه ؛ فهذا باطل لا أصل له . وإذا أخذ مكاس من إنسان دراهم فخلطها بدراهم المكس ، ثم رد عليه قدر دراهمه من ذلك المختلط ؛ لا يجوز له ذلك إلا أن يقسم بينه وبين الذي أخذت منه بالنسبة .

وإذا سرق صبي مالا وسلمه لأبيه ، ومات أبوه ولم يخلف شيئا ، وبلغ الصبي وليس لأبيه تركة يؤخذ منها بدل المسروق ؛ وجب على الابن ضمانه ، لأنه من أهل الضمان في غرامة المتلفات . انتهى .

ما يقول السادة العلماء في مدينة لا يذبح فيها شاة إلا ويأخذ المكاس سقطها ورأسها وكوارعها مكسا ، ثم يضع ذلك ويبيعه في الأسواق ، وفي المدينة من لا يمتنع عن شراء ذلك وأكله من أهل المدينة[1] وغيرهم ، وليس يباع في المدينة رؤوس وأكارع وأسقاط غير هذا ، ولا يمكن غير ذلك ، **فهل يحرم شراء ذلك وأكله والحالة هذه ، أم لا ؟ أفتونا مأجورين .**

فأجاب أبو العباس تقي الدين بن تيمية : هذه الأمكاس التي ذكرتم ؛ حكمها حكم ما يأخذه الملوك من الكلف التي ضربوها على الناس ، فإن هذه في الحقيقة تؤخذ من أصحاب الغنم الذين يبيعونها للقصابين وغيرهم ، فإن المشتري يحسب أنه يؤخذ منه السواقط فيسقط من الثمن بحسب ذلك ، وهكذا جميع ما يؤخذ من الكلف ، فإنها وإن كانت تؤخذ

(١) في نسخة مكتبة الرياض : (الذمة) .

من المشتري ؛ فهي في الحقيقة من مال البائع ، وهــذه الكلف دخلهـا التأويل والشبهة ، ومنها ما هو ظلم محض ولكن تعذرت معرفة أصحابه ورده إليهم ؛ فوجب صرفه في مصالح المسلمين ، وولاية بيعها وصرفها لهم ؛ فالمشتري لذلك منهم إذا أعطـاهم الثمن لم يكن بمنزلة شـراء المغصوب المحض الذي لا تأويل فيه ولا شبهة ، وليس لصاحبه ولاية بيعه حتى يقال : إنه فعــل محرما يفسق بالإصرار عليه ، وفي المنـع من شرائها ــ أي الأساقط والأكارع والرؤوس ــ إضرار بالناس ، وإفساد للأموال من غير منفعة تعود على المظلوم ، فالمظلوم له أن يطالب ظالمـه بالثمن الذي قبضه إن شــاء ، أو بنظير ماله . والتورع عن هــذه من التورع عن الشبهات ، ولا يحكم بأنهــا حرام محض ، ومن اشتراهــا وأكلها لم يجب الإنكار عليه ، ولا يقال : إنه فعل محرما لا تأويل فيه ؛ فإن طائفة من الفقهاء أفتوا طائفة من الملوك بجواز وضع أصل هــذه الوظائف ، كما فعل ذلك أبو المعالي الجويني في كتابه « غياث الأمم » ، وكما ذكر ذلك بعض الحنفية . وما قبض بتأويل ؛ فإنه يسوغ للمسلم أن يشتريه ممن قبضــه وإن كان المشتري يعتقد ذلك العقد محرمــا ، كالذمي إذا باع خمرا وأخذ ثمنها ؛ جاز للمسلم أن يعامله في ذلك الثمن، وإن كان المسلم لا يجوز له بيع الخمر ؛ كما قاله عمــر رضي الله عنه : ولوهم بيعها ، وخذوا أثمانها . وهذا كان سببه أن بعض العمال أخــذ خمرا في الجزية وباع الخمر لأهل الذمة ، فبلغ عمر ذلك فأنكر ذلك ، وقال : ولوهم بيعها ــ أي الخمر ــ وخذوا ثمنها . وهذا ثابت عن عمر، وهو مذهب الأئمة . وهكذا من عامل معاملة يعتقد جوازها في مذهبه ، وقبض المال ؛ جاز لغيره أن يشتري منه ذلك المال وإن كان هو لا يرى جواز تلك المعاملة . فإذا قدر أن الوظائف قد فعلها من يعتقد جوازها لافتاء بعض الناس له بذلك ، أو لاعتقاده أن أخذ هذا المال وصرفه في

الجهاد أو غيره من المصالــح ؛ جاز لغيره أن يشتري منه ذلك وإن كان لا يعتقد جواز أصل القبض . وعلى هذا ، فمن اعتقد أن لولاة الأمور فيما فعلوه تأويلا سائغا ؛ جاز له أن يشتري ما قبضوه وإن كان لايجوز هو ما فعلوه ، مثل أن يقبض ولي الأمر عن الزكاة قيمتها فيشتري منه ، أو مثل أن يصادر بعض العمال مصــادرة يعتقد جوازها ، أو مثــل أن الجهاد وجب على الناس بأموالهم ، وإن ما أخذوه من الوظائف هو من المال الذي يجوز أخــذه وصرفه في الجهاد ، ونحو ذلك من التأويلات التي قد تكون خطأ ، ولكنها مما قد ساغ فيها الاجتهاد . فإذا كان قبض ولي الأمر المال على هذا الوجه ؛ جاز شراؤه منه ، وجاز شراؤه من نائبه الذي أمــره بقبضه وإن كان المشتري لا يسوغ قبضه . والمشتري لم يظلم صاحبه ؛ فإن شراءه بماله ممن قبضه قبضا يعتقد جوازه ، وما كان على هذا الوجه ؛ فشراؤه حلال في أصح الوجهين ، وليس من الشبهات ، فإنه إذا جاز أن يشتري من الكفار ما قبضوه بعقود يعتقدون جوازها وان كانت محرمة في دين الاســلام ؛ فلأن يجوز أن يشتري من المسلم ما قبضه بعقد يعتقد جوازه أولى ، وإن كنا نراه محرما بطريق الأولى والأحرى ؛ فإن الكافر تأويله المخالف لدين الاسلام باطل قطعا ، بخلاف تأويل المسلم ، ولهذا إذا أسلم الكفار وتحاكموا إلينا وقد قبضوا أموالا بعقود يعتقدون جوازها ، كربا ، وثمن خمــر وخنزير ؛ لم تحرم عليهم تلك الأموال ، كما لاتحرم معاملتهم فيها قبــل الإسلام ؛ لقوله تعالى : « اتقوا الله وذروا ما بقي من الربا[1] » . فأمرهم بترك ما بقي في الذمم ، ولم يحرم عليهم ما قبضوه . وهكذا من الربا ، من كان قد عامل معاملات ربوية يعتقد جوازها ، ثم تبين له أنها لا تجوز وكانت من المعاملات التي

---

(1) ٢٧٨/٢ .

تنازع فيها المسلمون ؛ فإنه لا يحرم عليه ما قبضه بتلك المعاملات على الصحيح ، والله أعلم .

والذي ظهر لنا أن ثواب الرؤوس ونحوها للمشتري لا للبائع ، لأنه اشتراها كلها ولم يستثن عليه ، وربما أنه يبيعها قبل الذبح ؛ أو لا يذبح ، وتقدم فيه كلام عن الشيخ ابن عطوة موافق لما قاله شيخنا .

قال ابن قندس في « حاشيته على المحرر » بعد كلام له سبق : وهذا معروف في الأمناء وهو فعل الأصلح ، كالوكيل ، والمضارب ، والشريك، ولأن الامين متى قدر على فعل الأصلح ولم يفعل ، كان متعديا بلا شك ولا ريب . انتهى .

قوله : أو إلى من يحفظ مال ربها عادة ، كزوجته إلى آخره .

قال في « جمع الجوامع » : قلت : ويتوجه : إن كان يعلم منه الرضى بالدفع إليهم ، وليس من عادتهم إفساد ماله ؛ جاز ، وإلا فلا . وظاهر كلامهم : لا يجوز إلى ولده ، ويتوجه : بلى ، وأنه كالعبد والزوجة واولى . انتهى .

قوله : ويكفي في ثبوته الاستفاضة .

ثم ذكر كلام ابن القيم في شرحه بأن للحاكم أن يحكم بعلمه بالاستفاضة في هذه وغيرها ، ونقلها في « شرح المنتهى » الصغير في طريق الحكم . والظاهر من الشارح أنه معتمدها ، ولا نعلم نصا يخالفه ، قاله شيخنا .

قوله : ثم علمت تلفها .

لم يقبل قوله . وصرح في « المنتهى » في الإقرار بقبوله قوله ، قاله شيخنا .

قوله : وإن كان لم يرج وجود صاحبها ــ أي اللقطة ــ لم يجب تعريف في أحد الوجهين الخ .

مثله من وجد لقطة يعلم أنها للمسلمين لأن عليهـا سكة الإسلام ، ولا يرجو معرفة مالكها لكونها قديمة ؛ فلا تعريف ، قاله شيخنا .

إذا كان مع أمين شاة ، وهو غير عدل ، فولدت ثم ماتت الأم فغذى الأمين البنت من غنمه ؛ صح ، وله أجـرة المثل إن كان نوى الرجوع ، والقول قوله في ذلك ؛ لأنه أمين ، وتركها يؤدي إلى موتها . فلو غاب ففعله ولده القائم بأمره ، أو وكيله ، أو زوجته ، أو راعيه ؛ فكذلك ، لأنهم كالوكلاء للأمين . ولو دفعها الأمين أو من يقوم مقامه إلى آخره بجزء منها ؛ صح أيضا ، قاله شيخنا .

قوله في « المنتهى » : ولا يضمن دابة عليها مالكها الكبير إلى آخره .

إن كان لم يرد عن قصده ؛ فظاهر . وإن صده الى طـريق آخر ؛ ففي النفس منها شيء ، لكن لا نجسر أن نخالفها إلا أن يعثر على دليل يخالفه ، قاله شيخنا .

قال في « جمع الجوامع » فروع : إذا كان فيما أحياه شجر بري لم يغرسه ؛ فهو أحق به ، وهل يملكه ؟ على روايتين :

إحداهما : لا يملكه وهي الصحيحة ، فليس له منع الناس من أخذه ، وعليه أن يأذن لمن استأذنه في الأخذ منه ، وعنه : يجوز الدخول لأخذه من غير إذن . والثانية : يملكه . انتهى .

قال في « الإنصاف » : قوله : فإن أراد إنسان إحياء أرض يسقيها منه ؛ جاز ما لم يضر بأهل الأرض الشاربة منه .

إذا كان لجماعة رسم شرب من نهر غير مملوك أو سيل ، فجاء إنسان ليحيي مواتا أقرب إلى رأس النهـر من أرضهم ؛ لم يكن له أن يسقي قبلهم على المذهب ، واختار الحارثي أن له ذلك ، وقال : وظاهر الأخبار المتقدمة وعمومها يدل على اعتبار السبق إلى أعلي النهر مطلقا ، قال : وهو الصحيح . انتهى .

ومن « جمع الجوامع » : وفي « الأحكام السلطانية » الثالث : ما جرى عليه ملك المسلمين ثم خرب حتى صارمواتا عاطلا ؛ ففيهروايتان:

إحداهما : لا يملك بالإحياء عرف أربابه أو لم يعرفوا ٠

والثانية : إن عرف أربابه ؛ لم يملك باحياء ، فان قلنا : لا يملك بالإحياء ، فهل يجوز إقطاعه ؟ إن عرف أربابه ؛ لم يجز إقطاعه ، وإن لم يعرفوا ؛ جاز إقطاعه وكان الاقطاع كافياً ، وتمامه فيه ٠

قال في « الرعاية » : وما فضل في بئره من ماء عد عن حاجته لشرب زرع وغيرهما ؛ بذله لبهائم غيره مجانا ، وعنه : وزرعه مع قرب المرعى وعدم ماء غيره ٠ انتهى ٠

سئل السيد عمر بن عبد الرحيم عن ساقية لأراض متعددة ، لكل منها منفذ يجري منه الماء ، وبعض منافذها مرصد بوضع أحجار فيه ، ولايسد شيء من المنافذ لشرب الآخر ، وأراد صاحبالمنفذ الذيلارصد عليه أن ينحت تراب أرضه وينقله لينخفض ويأخذ الماء على أصحابه لانخفاض أرضه اللازم معها انخفاض منفذها ، فهل لصاحب الأرض المرصدة بالأحجار منعه ، والحال ان منافذها متساوية الاتساع ، أو متفاوتة ؟ وهل لو اطردت عادة بأن الذي لا رصد عليه فعل ذلك ، هل لهذه العادة أثر ، أم لا ؟

فأجاب بقوله : وقد صرحوا بأن من أراد حفر نهر فوق نهر غيره ، إن ضيق عليه ؛ منع ، وإلا فلا ، وبأنه لو أراد من أرضه أسفل توسيع فم النهر ، وأراد الأولون تضييقه ، أو أراد أحدهم بناء قنطرة أو رحى عليه ، أو غرس شجرة على حافته ، أو تقديم رأس ساقيته أو تأخيره ؛ لم يجز إلا برضى الجميع ، وبذلك يعلم أن نحت التراب ونقله إن كان يضر بأخذه ماء كثيرا أو بغيره ؛ منع منه مطلقا ٠

من « فتاوى ابن حجر » قوله : وإن حفر نهر صغير إلى آخره ٠

هذا يفيد في السيل ؛ لأن هذا مملوك ومعد له ، والسيل من المصالح العامة فلا يكون ملكا ، لكن الأول أحق بالتقدم كما قرروه ، قاله شيخنا .

قال في « الهداية » : في ماء المطر يسقي الأعلى إلى الكعب ، ثم يرسله إلى الأسفل ثم الأسفل إلى من بعده ، ثم هو الى من بعده ، فإذا انتهى كعب وأخذ من لا منفذ بعده كعب أيضا ؛ حبسه الأعلى كعباً أيضا ، ثم أرسله كالأولى على من بعده كعباً ثانياً وهلم جرا . فلهذا يحتاج إلى ثقوب بعضها فوق بعض ، كل مرة يرسله من أعلى من الأول وبين النقبين بقدر الكعب من الأرض . انتهى . نقلتها من خط أحمد البجادي ، وذكر أنه عرضها على الشيخ محمد فأعجبته ، وقال : هذا هو الصواب ، وبه قال شيخنا . وقال : الظاهر أن الشرب يكون كعباً ؛ لأن الماء لايملك ، لكن للأول حق التقدم . والوادي الذي وقع في زمنه النزاع في سيله وهو مهروز بالمدينة ؛ قضى فيه بالكعب ، وهو ثابت قبله بلا تردد ؛ فلا يقال : إنه محدث وقت النزاع ، قاله شيخنا .

وهذه مسألةوجدتها بخط شيخنا ، وأشار لنا بكتابتها ، وقال: العمل عليها ، لكن لا نقدر على العمل بها ؛ لأن عادات أهل نجد في السيل بخلاف الشرع فنترك الكلام بسبب ذلك .

اعلم أيها السائل عن حكم المياه أنها لا تخلو من حالتين :

إما أن تكون في نهر ، أو واد كبير لايتشاح الناس في الشرب منه ؛ فلكل من الناس أن يسقي ما شاء كيف شاء . وأما مياه الأمطار والأنهار الصغار ؛ فلمن في أعلاه أن يسقي ويحبس الماء إلى الكعب ، ثم يرسله إلى جاره الأعلى فالاعلى على هذه الصفة . وإذا أحيا سابق في أسفله ، ثم ثان فوقه ، ثم ثالث ؛ سقى المحيي أولا ، ثم الثاني بعده ، ثم الثالث . ولو كان أقرب إلىفوهة النهر ؛ فالمحيي أولا أولي ، ولا يملكه بالسبق؛

لأن الماء لا يملك ، لكنه أحق بالبـداية بالشرب منه لأجل سبقه ؛ فلا يملك إجارة فضله ، ولا يخرجه على مشيئته ، بل يجب لمن أحيـا بعده أن يشرب الفاضل عنه بغير خلاف في المذهب ؛ لقول النبي صلى الله عليه وسلم : « الناس شركاء في ثلاث : الماء والهواء والكلأ » . لايملك منه إلا ماقبضه وحازه . فإن استوى اثنان في القـرب ؛ اقتسما على قدر الأرض إن أمكن ، وإلا أقرع ، وعلى كل وجه لا يملك المحيي أولا من هذا الماء غير شرب أرضه منه ، وزرعه ، ثم هو للآخـر . قال المنقح : ولا يملك ما قرب من العامر إلى آخره ؛ فليس لأهل هذا السيل إلا ممر سيلهم من غير ملك ، وهذا بغير خـلاف علمته في المذهب ، والله أعلم ، كتبه وصح عنده إسماعيل بن رميح .

الحمد لله ، جوابي كما قال إسماعيل ؛ لأنه على قاعـدة صحيـح المذهب ، ذكره شيخاي ابن النجادي والحجاوي في كتابيهما على هـذا الترتيب المذكور من سجله ، كتبه زامل بن سلطان . نظرت في هـذه الفتيا فاذا هي على ضـابط الشرع الشريف ، موافقة للصواب ، كتبه سليمان بن محمد بن شمس ، والله أعلم .

ومن « جمع الجوامع » : ذكر جماعة على هذا النزول عن الوظائف، وأخذ مال على النزول ، هل يجوز ، أم لا ؟ على وجهين :

أحدهما : يجوز أخذ المـال على ذلك ، وعليه عمل النـاس ، وهو قريب من أمر الشرع ، بل يشبه مانص عليه .

والثاني : لا يجوز أخذ المال على الوظائف . انتهى .

إذا كان عقار يسر منه السيل إلى من خلفه ، فارتفع بسبب الزراعة والسيل ، فقال الذي خلفه هـذا الارتفاع منع وصول السيل إلينـا ؛ فأزل مازاد على القديم .

أفتي فيها الشيخ محمد بن منصور بحضرة الشيخ محمد وأقـره

عليه ؛ أن عليه أن يرده على حاله أولا ، فإن أبى ؛ فللأسفل أخـذ قدر مجرى السيل ليزول ضرره ، قاله شيخنا . وفيها بعض الثقل .

من « جمع الجوامع » في اللقطة : وأن تكون بمهلكة ، كما قيده في « تجريد العنـاية » وغيره ، وكذلك إذا كانت في مكان يتحقق أخـذ اللصوص ونحوهم لها ، ولم تكن بمفازة لاماء فيها تموت من العطش غالبا ، ولم تكن قد ضعفت ضعفا لا يمكنها الامتناع معه ، أو أصابتها زمانة ونحو ذلك ، ولها ما تأكل وتشرب ؛ للحديث ، فمتى وجد لهـا شيء من أسباب التلف متحققا أو مظنونا ؛ لم يحرم الأخذ .

وقد سمعت من جماعة من أهـل الخبرة أن الحمـار لا يمتنع من الذئب ، ثم قال :

الثاني : إذا كانت مسبعة ؛ يجوز أخذها للحفظ .

الثالث : أنه إذا كان لا ماء بها ولا مرعى ؛ يجوز أخذها للحفظ . انتهى .

الظاهر أن مثل بلدنا يجوز التقاطها ولو مع الامتناع لمن يأمن نفسه عليها ؛ للحفظ ، لأن تركها يؤدي إلى تلفهـا بأخذ الظلمة لهـا وقطاع الطريق ، ويرجع على ربها بما أنفق عليها ؛ لأنه محسن ، قاله شيخنا .

ومنه أيضا الثامن : لو قال له : إن وجدت العبد ورددته فلك عشرة ، وإن لم تجده فلك خمسة ؛ صح . وإن جئت به اليوم أو في هذا الشهر فلك عشرة ، وغدا أو بعده فلك خمسة ونحو ذلك ؛ صح ، وكان على ما قال قياسا على قوله في الإجارة : إن خطته اليوم فلك درهم ، وغدا فلك نصفه .

التاسع : إذا جعل له جعلا على أن يذهب إلى بلد آخر ليأتيه بدابة له شردت ، أو هي عند شخص ، فهل له أن يركبها في رجوعه ... إلى أن قال : إن كانت تصلح له ، وإلا فلا ، وليس له تحميلها قولا واحدا .

العاشر : إذا قال : من أكل هذا الرغيف ، أو الرطل اللحم ، أو شرب هذا الكوز الماء ، أو الرطل الدبس ونحوه من شراب مباح ، أو صعد هذه الشجرة ونحو ذلك فله درهم ؛ فمن فعله استحق ذلك . ومما يجعل في عصرنا أن يجعل على أكل كثير من الحلوى أو الفاكهة ، أو شرب كثير من الفقاع ، أو صعود موضع عسر أو خطر ونحو ذلك ، أن يقال : من أكل رمانة ولم يرم منها حبة فله كذا ، فيصح ذلك ، ومن فعله استحق الجعل . فإن قال : إن فعلت فلك كذا ، وإن لم تفعل فعليك كذا ، وإن أكلته فلك كذا ، وإن لم تأكله فعليك كذا ؛ لم يجز . انتهى .

قوله في « شرح الاقناع » : وإذا أنفق الملتقط أو غيره نفقة المثل بإذن الحاكم ليرجع ؛ رجع الخ .

الظاهر أن مثله إذا أنفق على قاصر بنية الرجوع عليه إذا أيسر ؛ أنه يرجع . وكذا بناء الشريك بنية الرجوع على شريكه الحاضر المعسر ؛ فله الرجوع بإذن الحاكم ، فإن عدم ؛ فأمين يقوم مقامه ، كما أشار اليه مرعي ، قاله شيخنا .

إذا وجد لقطة في خربة غير محوطة ولا يعلم لها رب ، ثم بعد ذلك جاء لها مدع لطلب اللقطة ؛ فكونها لبيت المال أولى ، لكون الدار ـ والحالة هذه ـ لبيت المال ، فكذا ما وجد فيها ؛ فيخاصمه الحاكم ، فإن ثبتت له الدار ؛ فهو ، وإلا فلا كلام . والظاهر أنه لا بد من بينة عليه كما اشترطت في اللقطة التي عنده . فإذا كان سبب وجودها حرث ترابها وأخذه ؛ فالدخول مباح ، وأما اللقط فممنوع ، فيكون فيها إشكال ، هل يملكها الملتقط لأنه لم يتعد بالدخول لإباحته ، أم لا لأن سببه ممنوع منه ؟ قاله شيخنا .

الذي يظهر أن الأمين إذا حلف عند الإكراه من سلطان ؛ أنه لا يقع قل الضرر أو كثر ، لإطلاقهم ذلك ، إلا على قول الحارثي ، والمقدم خلافه ، قاله شيخنا وتقدم .

ومن أحيا شعبة وسقى منها عقاره بذلك السيل ، ثم أظهره على من بعده ، فله الانتفاع في أرضها بما شاء من غرس وزرع وغيرهما بلا ضرر على ممر السيل ، لأن حقهم في المرور لا في رقبة الأرض ، قاله شيخنا .

قوله : ولا يملك ما قرب من العامر وتعلق بمصالحه إلى آخره .

زاد في « الرعاية » : ولم يستغن عنه . والذي تحرر لنا من كلامهم أن مثل قرى نجد يملك ما حولها بالإحياء ، لأن إحياءها شيئاً فشيئاً ، ويعلم من حال المحيي لها أولا أنه يود أن يحيي ما حولها لطلب قوتها ، فيمكن حمل ذلك على ما يضر بالبلد إحياؤه .

قوله : وتسقط الشفعة إلى آخره .

ظاهره أن الغدر ليس عذراً في ذلك ، لكن يحرم ذلك على فاعله لأنه خديعة لأخيه ، قاله شيخنا .

ما قولكم في قوله في اللقطة : ما لا تتبعه همة أوساط الناس . ما الوسط ، هل هو الخيار ، لقوله صلى الله عليه وسلم : « بعثت من أوسط قومي » أي خيارهم ؟ أم الذي بين الطرفين ، لا شريف ولا وضيع ، ولا غني ولا فقير ، لتمثيلهم بالحبل والشسع ؟

فأجاب عبد الرحمن بن عبد الله بن ناصر المفتي بالأحساء : المراد بالوسط ــ كما هو الظاهر ــ ما ذكره السائل آخر كلامهم ، لما أشار إليه من تمثيلهم لما ذكر بما ذكره ، كثر الله من أمثاله . انتهى .

هل يحصل إحياء أرض بنحو ساقي يدور عليها فيه ماء ، أم لا ؟
الذي تقدم من القضاة يجيزونه ، والظاهر أنه لا يكون إحياء ، قاله شيخنا .

ومن « حاشية ابن نصر الله » وفي « الرعاية » : من أوسط الناس . ومرادهما من رجل وسط ، ولا عبرة بمفرط الطول ولا مفرط القصر .

انتهى • وفي « البخاري » في قوله تعالى : « أمة وسطا [1] » • قال : الوسط العدل • انتهى •

قال في « الشرح » ، وقال ابن عقيل : إنما يعتبر ما يفحش في نفوس أوساط الناس ؛ فلا عبرة بالقصابين ولا بالموسوسين ، كما رجع في يسير اللقطة إلى نفوس الأوساط • انتهى •

وكذا في « المغني » والزركشي ، وفي« حاشية المحرر لابن قندس»: الاعتبار في الفاحش ؛ في نفوس أكثر النـاس وأوساطهم ، لا بالقصابين ولا بالموسوسين ، كما رجعنا في تحديد الوجه بمنابت الشعر إلى أوساط الناس ، وفي يسير اللقطة إلى ما تتبعه نفوس أوساطهم • انتهى •

وفي « الاغاثة » لابن القيم : خير النـاس النمط الأوسط الـذين ارتفعوا عن تفريط المفرطين ولم يلحقوا بغلو المعتدين ، وقد جعـل الله تعالى هـذه الأمة وسطا ، وهي الخيار العـدل لتوسطها بين الطرفين المذمومين ، والعـدل : هو الوسط بين طـرفي الجور والتفريط ، قال الشـاعر :

كانت هي الوسط المحميُّ فاكتنفت بها الحوادث حتى أصبحت طرفا

انتهى •

ومن « شرح المنتهى » لمؤلفه : قال ابن نصر الله : لو مات المشتري وانتقل الشقص إلى وارثه ، هل تسقط الشفعة ؟

لم أجد من صرح بذلك ••• إلى أن قال : هذا يدل على أنه لم يطلع على كلام « المغني » وهو : لو اشترى شقصا ثم ارتد أو مات ؛ فللشفيع أخذه بالشفعة ، كما لو مات على الإسـلام فورثه ورثته • وقوة كلام الموفق تعطي أنه لا خلاف فيه ؛ لأنه جعله أصلا وقاس عليه مسألة المرتد• انتهى •

---

(١) ٢/١٤٣ •

فظهر أن قوله في « الشرح » : كما لو فصله وخاطه ؛ أنه لا خلاف فيه أنه لا يملك الرد بعد التفصيل والخياطة ، لأنه جعله أصلا قاس عليه المسألة كما هنا ، قاله شيخنا .

قال في « الانصاف » : وإن تصرف المشتري في المبيع قبل الطلب بوقف أو هبة ؛ سقطت ، وكذا لو أعتقه ، نص عليه ، وهذا المذهب في الجميع ، نص عليه ، وعليه جماهير الأصحاب ... إلى أن قال : وقال في « الفائق » : خص القاضي النص بالوقف ، ولم يجعل غيره مطلقا مسقطا ، واختاره شيخنا . انتهى .

وقال في « القاعدة » : صرح القاضي بجواز الوقف والاقدام عليه ، وظاهر كلامه في مسألة الشفعة تحريمه ، وهو الأظهر . انتهى .

قوله آخر الفصل الثالث من « شرح الاقناع » : وإذا رفع الأمر إلى الحاكم فباع عليه ؛ فللوصي الأخذ حينئذ لعدم التهمة . والذي ظهر أن الحاكم إذا باع لامتناع الولي أو غيبته ، وهو ــ أي الولي ــ شريك القاصر الذي هو وليه ؛ فللولي الأخذ بالشفعة من المشتري حينئذ ، وكذا إن كان الولي أمين الحاكم على القاصر وامتنع فباع الحاكم ؛ فكذلك ، قاله شيخنا .

من « جمع الجوامع » بعد كلام له سبق : فعلى هذا ، الأصح يؤخذ بها موقوفا جاز بيعه للوقف ثلاث صور :

الأولى : إذا كان البعض وقفا ، والبعض ملكا فبيع الملك ، هل يأخذ رب الوقف بالشفعة ؟ على وجهين .

والثانية : إذا كان كذلك وبيع الوقف حيث جاز بيعه ، هل يأخذ الشريك بالملك ؟ على وجهين . المختار : نعم .

الثالث : إذا كان الكل وقفا ، وبيع البعض حيث جاز بيعه ، فهل يجوز لرب الوقف الآخر الأخذ بها ؟ على وجهين . الصحيح : لا يجوز .

انتهى .

وفي « الغاية » توجيه : يجوز الأخذ بالشفعة لشريك الوقف .

قال في « الإنصاف » : قوله : ولا شفعة بشركة الوقف في أحد الوجهين . ثم قال : إن قلنا : يملكه ، وهو المذهب على ما يأتي ؛ فالصحيح من المذهب هنا أنه لا شفعة له . وإن قلنا : لا يملكه الموقوف عليه ، فلا شفعة له أيضا على الصحيح من المذهب . وقيل : له الشفعة . انتهى .

ومن « المغني » **فصل** : وحكم الشفيع في الرد بالعيب ، حكم المشتري من المشتري . وإن علم المشتري بالعيب ولم يعلم الشفيع ؛ فللشفيع رده على المشتري ، أو أخذ أرشه منه ، وليس للمشتري شيء ، ويحتمل أن لا يملك الشفيع أخذ الأرش ؛ لأن الشفيع يأخذ بالثمن الذي يستقر عليه العقد ... إلى أن قال : فأما إن اشتراه بالبراءة من كل عيب ؛ فالصحيح أنه لا يبرأ ، وفي رواية أنه يبرأ ، إلا أن يكون البائع دلس.فإن علم الشفيع باشتراط البراءة ؛ فحكمه حكم المشتري ، لأنه دخل على شرائه . وأن يعلم ذلك ؛ فحكمه حكم ما لو علم المشتري دون الشفيع . انتهى .

وإن أخذ الشفيع أرشه من المشتري ؛ أخذه المشتري من البائع ، وإلا فلا شيء للمشتري ، ويحتمل أن يملك أخذه ويسقط عن الشفيع بقدره من الثمن . وإن كان أسقطه عن المشتري ؛ توفر عليه ، كما لو زاده على الثمن باختياره . انتهى .

فظهر أن المشتري إذا أبرأ البائع من العيوب بعد البيع ؛ فللشفيع الرد أو الأرش . وإذا أخذ المشتري الأرش بأن لم يبرئه ، وذلك قبل طلب الشفيع ، سقط عن الشفيع من الثمن بقدره . وإن لم يأخذ شيئا ؛ فللشفيع أخذ الأرش من المشتري . وإن لم يأخذ الشفيع من المشتري ؛

لم يأخذ المشتري من البـائع إلا على الاحتمال الـذي ذكره الموفق ، والمقدم خلافه ، قاله شيخنا .

من « الإنصاف » قوله : وإن عجـز عنه أو بعضه سقطت شفعته . ولو أتى برهن أو ضامن ؛ لم يلزم المشتري ، ولكن ينظـره ثلاثا على الصحيح من المذهب حتى يتبين عجزه ، نص عليه . انتهى .

وفي « المنتهى » بعد كلام سبق في شرحه : والمذهب الاكتفاء بالقدرة على الثمن الحال ولو بعد ثلاثة أيام كما يأتي . ثم قال : ويملك الشقص المشفوع بالأخذ شفيع مليء بقدر ثمنه الذي استقر عليـه الشراء ، ثم قال : وإن عجز عن دفع الثمن أو بعضه ... إلى قوله : والعجز المسقط لها بعد انظاره ـ أي الشفيع ـ بالثمن من حين أخـذه بالشفعة ثلاثا ـ أي ثلاث ليـال بأيامهن ـ قال في « الإنصاف » : على الصحيح من المذهب . ثم لمشتر لم يرض بتأخير الثمن الفسخ من غير حاكم ، وقيل : بل بان بطلانها ؛ فلا يحتاج إلى فسخ ، وعلى المذهب : للمشتري الفسخ . انتهى ملخصا .

وعبارة « الإقناع » : وإن عجز عن الثمن أو بعضه ؛ سقطت إلى آخـره .

والظاهر أن المقـدم لابد من الفسخ ؛ فلا تسقط بلا فسخ لقوله آخراً : فإن طلب الإمهال ؛ أمهل يومين أو ثلاثة ، فاذا مضت ولم يحضره ؛ فللمشتري الفسخ من غير حاكم . انتهى . والذي تحرر لنا أنه إن طلب الشفيع الإمهال ؛ أمهل ثلاثا ، فإن مضت قبل دفعه الثمن ؛ فللمشتري الفسخ ، سواء كان الشفيع موسرا أو معسرا . وإن لم يطلبه ، فان كان موسرا ؛ ملكه بالثمن ، ويكون بذمته دينا يطالب به ، فلا يتوقف ملكه على دفعه إلا على قول أبي العباس الذي ذكـره في الخيار . وإن كان معسراً ؛ أمهل ثلاثا من وقت الطلب ، فإن لم يحضره ؛ فللمشتري الفسخ .

وقد وقع في زمن شيخنا أن رجلا من أهل ثرمدا ـ أظنه من آل أباروبا ـ شرى بعض عقار تجب فيه الشفعة ، فطلبها شريكه وهو مليء قادر ، وتمادى بدفع الثمن بعد أخذه الشقص وإشهاده على ذلك ، طلبه المشتري الثمن ، أم لا ، ولم يطلب الإمهال فيمهل ، ومضى مدة زادت على الثلاث ؟ فقيل: للمشتري الفسخ بذلك ؛ لعدم تسليم الثمن ، ومال إليه الشيخ محمد وأن فسخه صحيح والحالة هـذه . فذاكرنا الشيخ في ذلك ، وعرضنا عليه عبارة « شـرح المنتهى » لمؤلفه ؛ فوافق ورجع عن القول الأول ، وأفتاه بعدم الفسخ إذا كان مليئاً ولم يطلب الإنظار ، قاله شيخنا .

قوله في الحجر في الحكم الثاني : وكذا لو أسقط الشفيع أو المرتهن حقه إلى آخره .

مفهومه إذا باع شقصا تجب فيه الشفعة فأفلس المشتري ـ أي حجر عليه ـ فليس للبائع الرجوع في الشقص ؛ لأن حق الشفيع تعلق بالشقص إلا إن عفا الشفيع ، قاله شيخنا .

ومن « جمع الجوامع » : ومما يعـد أهل الفضل من عواقب النرد والشطرنج : أن صاحبه ينسى الشهادة عند الموت ، وعد عن بعض من اعتنى به أنه إذا لقن عند الموت لا إله إلا الله ؛ يقول : شاه ونحو ذلك . انتهى .

وسئل الشيخ سليمان بن علي عن عقار بين أقوام مشاعا ، ثم قسموه قسمتين ، وكان أحدهما يفيض فيه سيل الحديقة ثم يجري إلى الأخرى ، فحصل في العليا رمل ، فقال ربها : هذا الرمل حصل من السيل المشترك فأريد عليك حقاً منه ، ولكون أصل الملك واحداً .

فأجاب : إذا كان السيل موجودا في الدمنة قبل القسمة ثم حدثت ؛ لم يزل على حكم الاشاعة في السيل في غنمه وغرمه ، وما حدث منه من تراب بعد القسمة ؛ فحكمه حكم ما لو كان حادثا قبل القسمة ، فيلزم

رفع ذلك الرمل الذي أحدثه سيلهما عليهما جميعا .

وفي جواب له آخر : وإذا كان الارتفاع مما أحدث السيل ؛ فرفعه على جميع أهل السيل . وإن كان بسبب ارتفاع الأرض ؛ فللأعلى كما له أولا ، فيضع على الحجر القديم حجرا حتى يكون السيل على كيفيته الأولى .

وله أيضا : وأما الحائط المشترك ، فإذا قسم وعرف كل نصيبه ؛ فالحكم فيهما كالحائطين لا يعين الأسفل صاحب الأعلى على تراب السيل ؛ بل لا يلزم الأسفل إعانة الأعلى ؛ لأن القسمة صيرتهما ملكين .

وله أيضا : وأما الملك المذكور الذي منه علوي وسفلي ، وحصل في العلوي تراب بسبب السيل وكانت قبل ذلك مشاعا ثم وقعت القسمة ؛ فالقسمة صيرتهما ملكين ، فلا يغرم صاحب القطعة السفلى شيئا من التراب الحاصل بسبب السيل .

وأما إحداث الأعلى في ملكه شعبة بطلب الأسفل لذلك ، أو احداث الأعلى في ملكه شعبة لتضرره بالتراب أو غير ذلك ؛ فلا يجوز لأحد منهما شيء من الإحداث إلا برضى صاحبه .

وله أيضا : والأرض التي أعلى من الأرض الأخرى ، وارتفعت العليا بسبب الزراعة والسماد ونحوه حتى منع ذلك الارتفاع الحادث جريان السيل ؛ جاز للأسفل أن يحفر من الأرض حفرا على القدر المعهود . انتهى .

وهذه فيها تناقض لا يخفى ، وتحتاج إلى نظر ، وذلك يجيب به على حسب ما يظهر له وقت الجواب إذا وقعت المراجعة من السائل ، مع أن الظاهر أنها مسألة واحدة تكرر السؤال عنها ، وقد نقلته من خطه بيده .

ومن جواب للشيخ محمد : سألتم عن أرض بين اثنين ، كل عارف

نصيبه منها ، والسيل يدخلها من نصيب أحدهما ويفرش جميع الأرض ، ثم غرس كل منهما نصيبه وحدده ، فهل حكم الأرض واحد قبل التحديد وبعـده ؟

فأجاب الشيخ محمد : الحكم واحد ، ويلزم مالك الأرض التـي يدخل عليهـا السيل أن يزيل ما يمنع السيل عن الآخـر إلى أن تواسى أرضهم جميعهم كما كانت قبل التحديد ، كتبه ابراهيم ابن الشيخ محمد ، ومن خطه نقلت •

قوله في الصلح : يجوز بين أهل عدل وبغي إلى آخره •

الظاهر أن ما يطلب السلطان والإخوان من البلدان ؛ يجوز جمعه ودفعه لارتكاب أدنى المفسدتين ، ويتحرى فيه العدل ، قاله شيخنا •

من « جمع الجوامع » : أرض بين قريتين ليس فيها زرع ولا عيون ولا أنهار ، يزعم أهل كل قرية أنها لهم في حرمهم ، فنقل عنه أبو الصقر أنها ليست لأحد منهم حتى يعلم أنهم أحيوها ، ومعناه نقل ابن القسم •

ومنه أيضا : « قضى صلى الله عليه وسلم في مهروز وادي بني قريظة أن الماء إلى الكعب يحده الأعلى عن الأسفل » •

قال القاضي في « الأحكام السلطانية » : وقد قيل : إن هذا القضاء ليس على العموم في الأزمان والبلدان ، وإنما هو مقدر بالحاجة • وقد يختلف من خمسة أوجه :

أحدها : باختلاف الأرضين ؛ فمنها ما يرتوي باليسير ، ومنها مالا يرتوي إلا بالكثير •

الثاني : باختلاف مافيها ؛ فان للزرع من الشرب قدر ، وللنخـل والاشجار قدر •

الثالث : باختلاف الصيف والشتاء •

الرابع : اختلافهما في وقت الزرع وقلته •

الخامس : باختلاف حال الحال في بقائه وانقطاعه ؛ فإن المنقطع يؤخذ منه ما يدخر ، والدائم يؤخذ منه ما يستعمل . واختلافه في هذه الخمسة ؛ لا يمكن تحديده بما قضاه صلى الله عليه وسلم في أحدها ، فكان معتبرا بالعرف والعادة المعهودة عند الحاجة اليه . فإن سقى رجل أرضه وبحرها فسال من مائه إلى أرض جاره فغرقها ؛ لم يضمن ، لأنه تصرف في ملكه بمباح . وقد نص أحمد على نظير هذا في رواية البرزاطي . انتهى .

ومنه ، نقل يعقوب : قطائع الشام والجزيرة مكروهة . مراده أنما يعمل فيه بأغراض أنفسهم والتشهي ، وهذا لا يجوز ، وإنما الإقطاع للمسلمين ولمصالح المسلمين . فإذا رأى من يستحق ذلك لدفع عن المسلمين ، أو لنفع المسلمين من قضاء أو فتوى ، فأقطع ؛ جاز . ولا يجوز أن يقطع بغير استحقاق ، ولا بمجرد الأغراض ، هذا مراد أحمد . انتهى .

أما إذا كان التراب في المسيل حادثاً على أصل الأرض القديم ؛ فلمالكه رفعه حيث كان من حركة السيول والرياح ، فهو شبه الكري في الأنهار ، لا اعتراض لأحد عليهم ولو أضر به رفعه ؛ لأنه حادث . وإن كان من أصل الأرض ، فمع ضرره ؛ له منعهم ، وإلا فلا . وإن اختلف في حدوثه ؛ فالأصل عدمه ، واليمين على منكر حدوثه ، كتبه أحمد بن محمد ، ومن خطه نقلت .

ما قولكم في أرض وآبار عادية لا يعرف أربابها وهي تحت يد المسلمين ، فأقطعها الإمام مجانا لمسلم بغير مصلحة لعامة المسلمين وحكم بها حاكم ، هل يصح حكمه ، أم لا ؟ والمصلحة المشروطة من يكون مصرفها اليه ؟

الجواب : ليس للإمام اقطاعها لغير مصلحة ، وحكم الحاكم حينئذ

غير نافذ ؛ لعدم المصلحة ، وللإمام أو نائبه النظر فيها بحسب المصلحة ، من جعل خراج عليها يصرف في مصالح المسلمين ، أو إقطاعها لمصلحة بحسب ما يراه اجتهاده .

ومن المصالح العامة رزق الفقهاء والمؤذنين ، ومن فيه نفع للمسلمين، كتبه منصور البهوتي ، ومن خطه نقلت .

أجاب النووي : إن للغارس ثواباً مستمراً من حين غرسه إلى فناء الغرس ، وللوارث ثواب ما أكل من ثمره في مدة استحقاقه بغير معاوضة ، وما أخذ من ثمره فأبرأه منه ؛ أفضل من تركه في الذمة ، وإذا لم يبرأ ؛ فلكل واحد من الميت والوارث ثواب حق متصل بالأخذ في مدة استحقاقه . وأما المطالبة بأصل المأخوذ يوم القيمة ؛ فللمغصوب منه أولاً على الأصح ، وقيل : للوارث الأخير من المتوارثين بطنا بعد بطن ، ولا يختص هذا بالغرس ، بل لكل دين تعذر أخذه ؛ فهذا حكمه . انتهى .

قال ابن نجيم في « قواعده » : وأما مسألة ما إذا اختلط الحرام بالحلال ؛ فإنه يجوز الشراء والأخذ ، إلا أن تقوم دلالة أنه من الحرام ، كما في « البزازية » . انتهى .

من « جمع الجوامع » قال أبو العباس : من ثبت دينه باختياره ، وتمكن منه فلم يستوفه حتى مات ؛ طالب به ورثته . وإن عجز أو وارثه ؛ فالمطالبة له يوم القيامة في الأشبه ، كما في المظالم ؛ للخبر . ولو كان للناس على إنسان ديون أو مظالم بقدر ما له على الناس من الديون والمظالم ؛ كان يسوغ أن يقال : يحاسب بذلك ، فيؤخذ حقه من غريمه هذا ويصرف إلى غريمه ، كما يفعل في الدنيا بالمدين الذي له وعليه ؛ يستوفى ماله ويوفى ما عليه . انتهى .

غنم غصبت ثم أديت على الأمين الذي غصبت منه ، وأخذ الحسيب

الثلث بأن قاسمه الوكيل أو الأمين ؛ صح ذلك . فإذا كان أخذ من الثلاث واحدة وهي ـ أي الثلاث لثلاثة أنفس ـ فيرجع صاحب الشاة المأخوذة على كل واحد بثلث شاته ، أو يكون له ثلث الشاتين . فإن كان الأمين لم يعاوض الحسيب ، بل أخذ الحسيب بنفسه ؛ فمن جاءه ماله ظفر به ، وما تلف فمن مال ربه ، قاله شيخنا .

لا تصح إجارة العين المشاعة بين اثنين ، بأن أجر أحدهما نصيبه لغير شريكه ، فإن طلب أحدهما إجارتها بأجرة المثل وامتنع شريكه ؛ أجبره الحاكم ، قاله شيخنا .

ومن « مغني ذوي الأفهام » : وإجارة المستعارة والموقوفة ، فإن مات المؤجر وانتقلت العين إلى غيره ؛ لم تنفسخ الإجارة ، ملكا كان أو وقفا ، ولا يعتبر إن تلي العقد ، ولا أن تكون فارغة إذا كانت ستفرغ في أول المدة . فأما المشغولة بملك الغير من غرس أو بناء ، وما لا يمكن تفريغها منه في المدة ، هل تجوز إجارتها ؟ إن كان غير محترم ؛ جازت . وإن كان محترماً ، فهل يجوز ؟ على قولين :

عندنا المختار : لا ، وهو المعروف من مذهب الشافعي ، وأبي حنيفة واختاره جماعة من أئمة أصحابنا ، وذكر صاحب « الفائق » : ظاهر كلام أصحابنا .

والثاني : يجوز ، اختاره صاحب « الفائق » وأبو العباس . والمستأجر يقوم مقام من أجره في بقائها مع من له ذلك وعدمه ، وهو المعروف عند المالكية ، وفائدة الحكم باحترام الغراس والبناء ؛ ليس لمتقدمي أصحابنا فيه كلام . واختلف المتأخرون ؛ فقيل : عدم القلع والازالة مطلقا ، وقيل: بل عدمه مجانا ، والأول المختار . انتهى .

الذي يظهر : إذا مات المؤجر ؛ أنه ليس لمن بعده إلا أجرة المثل ، كما قاله أبو العباس آخر الإجارة في « الاقناع » . ولا يسع الناس العمل

بغيره ، ولا ينقض حكم من حكم به ، قاله شيخنا •

ومن « جمع الجوامع » : قال صاحب « الفائق » : فلو حكم ببقائه بعد المدة قسرا بأجرة مثله ؛ لم يصادف محلا ــ يعني الحكم ــ قال : ولو كان قبل الانتهاء ، كتعليقه ؛ فباطل أيضا ، يعني لو حكم قبل انتهاء المدة ببقاء الغراس والبناء ، إذا فرغت المدة ؛ فباطل أيضا كذا ذكر مع أن المشهور عن الحنابلة الحكم باحترام الغرس والبناء • وقد رأينا غير واحد من قضاة زماننا قد حكم بذلك في مطلق الاستئجار للغرس والبناء • وقد رأيت القاضي برهان الدين حكم بذلك ، وحكم به أيضا شيخنا أبو الحسن ، ووالدي ، وهو ممن يذهب إلى مذهب أحمد وإلى الحنابلة قديما وحديثا • وقد جرى الناس على ذلك ، وأنه متى حكم ببقائه واحترامه ؛ لم يقلعه أحد ، ولم يتعرض إليه أحد ، والقول بذلك هو المختار • انتهى •

قال ابن عطوة في « روضته » : إذا عمل الأجير الخاص لغير مستأجره فأضر به ؛ فله قيمة ما فوته عليه ، وقيل : يرجع بقيمة ما عمل لغيره • وقال القاضي : بالأجر الذي أخذه ، قاله في « الفروع » •

وسألت شيخنا جمال الدين يوسف بن عبد الهادي ؛ فلم يجزم لي فيها بشيء قبل أن أطلع على كلام صاحب « الفروع » • وسألت شيخنا العسكري ، وزدت أن عمله له بأوقات لم تجر فيها العادة بعمله •

فأجاب بأنه لا يدخل لأجره الأول إلا المعتاد • انتهى •

قوله : ولا تصح الإجارة بري أرض إلى آخره • بأن يؤاجره على سقي أرضه حتى تروى ؛ لأنه لاحد له ينتهي إليه • وأما على سقي أرض معلومة ؛ فالظاهر جوازه ، ويسقيها العرف • وإن شرط المالك على العامل في المساقاة الزرع فلم يفعل ؛ فالأقرب أنه ينقص من نصيب العامل بقدر تفاوته ، لأن فيه مصلحة للنخل وقد فات ، قاله شيخنا •

من « التبصرة » لابن فرحون : وقد قال مالك : لا بأس لولي اليتيم أن يناول المسكين من مال اليتيم الكسرة ، وخلق الثوب ، والفلوس ، أو يمر به سائل وهو في حائطه أو حرثه فيناوله الثمرات ، أو القبضة من الطعام ، أو الشربة من اللبن وما أشبه ذلك ؛ حسن يرجى بركة ذلك لليتيم ولماله ، من « مختصر الواضحة » لفضل بن سلمة . انتهى .

إذا أراد ولي اليتيم إعطاءه من الزكاة ، فوكل من يقبض له فدفعه له ، ثم بعد قبضه أخذه منه الولي ؛ جاز.ثم إن كان خلطه بنفقته أصلح خلط ، وإلا فلا . وإن قبض من نفسه ؛ جاز على قول « المغني» والمقدم خلافه ، قاله شيخنا .

قال ابن عطوة : وسألته عمن عليه دين وأراد وفائي بمال يقول : إنه حلال .

فأجاب : إذا لم تعلم ؛ فالقول قول المالك بلا يمين . انتهى .

مسألة وقعت في زمن تاج الدين الفزاري والشيخ ابن أبي عمرو : وهي بينتان تعارضتا ، بينة تشهد بالسفه وبينة تشهد بالرشد ؛ فأفتى الفزاري وشمس الدين بن أبي عمرو بتقديم بينة الرشد ، وكذلك ابن رجب أفتى بذلك . انتهى .

ما قولكم إذا حكم شافعي (بمسألة) على مذهب أحمد مخالفة لمذهب الشافعي ، مقلداً فيها للإمام أحمد وقلنا بصحة تقليده ، فهل المرجع إلى مذهب الشافعي أو أحمد ، وبيع الأرض التي في غلتها كل عام مائة صاع أو قيمتها ، هل يصح من ذلك شيء ؟ وقولهم : والحيل التي تحل حراما أو تحرم حلالا كلها محرمة ، ثم ذكر حديث خيبر أنه يجوز ... إلى أن قال : لأن القصد هنا بالذات تحصيل أحد النوعين دون الزيادة . فإن قصدت ؛ حرمت الحيلة جمعا بين الأخبار . فاعلم أنه كل ما قصد التوصل إليه من حيث ذاته لا من حيث كونه حراما ؛ جاز ،

وإلا حرم . فأخبرني بما يدخل في هذه القاعدة من الصواب .

الجواب : إنا حيث فرعنا على صحة الحكم المذكور كان كأنه حكم من حاكم حنبلي ، حتى لو كان حكمه بالموجب ، جاز بيعه عند خرابه ، كما هو رأي الأئمة الحنابلة .

الثانية : إذا صحت الوصية فيما ذكر ، امتنع جميع ما ذكره السائل، إذ قد لا يفي ما يترك للوصية في بعض السنين بها .

الثالثة : إن الضابط أن ما كان المقصود أحد النوعين من جنس ربوي دون الزيادة ، يحل تعاطيه . وإن كان بأحد الطرفين زيادة على الآخر، وما كان المقصود منه الزيادة ، فلا . مثاله : نقدان من فضة ، كصحاح ومكسرة ، أحدهما يزيد وزنا على الآخر ، حيث كان المقصود عين أحدهما دون زيادته ، جاز ابتياعه بالآخر ، هذا ما تفهمه هذه العبارة المشار إليها . فإن حصل تصريح من كتب المذهب بخلافه ، وإلا عمل به. والفهم الذكي يدرك بنظر واحد ما لا يدركه البليد بألف شاهد ، كتبه عبد الرحمن بن عبد الله بن ناصر ، ومن خطه نقلت .

ومن جواب للشيخ عبد الله بن محمد بن ذهلان : وحاصل مسألة الغصب أنه إن اشتراه لنفسه ، أخذه مالكه ، ولا يرجع بشيء على مالكه. وإن كان استنقاذا له لمالكه[1] ، فقال شيخ الاسلام : ومن لم يخلص مال غيره إلا بما أدى عنه ، رجع به . انتهى .

قال ابن عطوة : قال في « القواعد » : لو تصرف الوالد في مال ولده الذي يباح له تملكه قبل التملك ، لم ينفذ ، ولم يكن تملكا على المعروف من المذهب ، فإن تملكه لا يحصل بدون القبض الذي يراد به التملك فقط ، فيأتي قول شيخنا : الظاهر أن القول قوله في وقت التملك ما لم يتعلق به حق الغير . قلت : فلو مات ولم تعلم نيته ، فلا عبرة بمجرد التصرف ، إذ الاملاك لا تنتقل عن أيدي ملاكها إلا بأمر متيقن ،

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (وإن كانت استنقاذاً لمالكه) .

وزواله مشكوك فيه ؛ ولا يزول متيقن بمشكوك فيه • انتهى •

قوله في باب الموصى إليه ومقاسمته للورثة على الموصى له : لاتجوز إلى آخره •

فيها إشكال : لأنه لا ولاية له على رشيد ، ومقاسمته للقاصرين لا تصح إلا أن يقال : يقاسم نفسه بالولاية ، والمقدم أنه لا يصح أيضا ، قاله شيخنا •

قوله : وإذا تصرفا إلى آخره •

الظاهر صدور الأمر عن رأيهما ، ومثله لو وصى بالنظر للمصلح من أولاده فكانا اثنين ، قاله شيخنا •

قال في « جمع الجوامع » : وفي « الفروع » : وعاء هدية كهي مع عرف • قلت : للناس في ذلك عوائد ، فما يدفع في صواني النحاس ونحوها ، وفي الطياسي[1] ، أو في الطسال ونحوها ، وفي الأقفاص المتخذة للحمل ونحوها ؛ من العادة رد وعائه ، وأوز ودجاج ؛ من العادة رد قفصه ، وما في الصحون والزبادي ؛ العادة رد وعائه ، والعجوة ونحوها ؛ (العادة) عدم رد قفافها وقواصرها • انتهى •

من « شرح الانوار » للشافعية : وفي « فتاوى القاضي حسين » : رجل في يده مال لنافلته ، فأنفق عليه من مال نفسه بنية الرجوع ؛ لا يرجع عليه ، لأن عليه أن ينفق من مال النافلة ، إلا أن يكون للصبي مصلحة في أن لا يباع ماله في ذلك الوقت ؛ فحينئذ يرجع • انتهى •

ومنها أيضا : وفي « فتاوى القاضي حسين » : مات رجل عن ثلاثة بنين من أمهات ثلاث ، وهم أطفال وقد ماتت أم أحدهم قبل موت الأب ، وعاد مالها إلى طفلها ، ثم مات الأب واشتبه على الحاكم أن الأب أنفق على الطفل من ماله أو مال نفسه ؛ قال ينبني الأمر على أنه أنفق

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (البطاشي) •

عليه من ماله ــ أي مال الطفل ــ احتياطا ، إذ لو حمل على أنه أنفق من مال نفسه ؛ أدى إلى الإضرار بالآخرين . انتهى .

ما قولكم في رجل توفيت زوجته ولها منه أولاد ، وخلفت مالاً وهم صغار ، فتولى عليهم الأب وقبض المال ، فلما رشد اثنان منهم ؛ دفع اليهما ما لهما ، ومات قبل رشد الثالث فطلبه وليه ، أو هو حين رشد من التركة لكونه مجهولاً بقاء عينه ؛ فقال الورثة : أنفقه عليك وقد مات الأب ولم يخبر بشيء البتة ، فهل يرجع على التركة بقدر نصيبه من إرث أمه ، أم لا ؟

الجواب : يدفع إلى هذا الصغير نصيبه ولا حساب عليه والحالة هذه ، إلا أن تقوم بينة شرعية بحساب أبيه عليه ، كتبه عبد الله بن محمد ابن ذهلان .

نصيب الابن الثالث مما قبض أبوه ثابت له ، يدفع إليه من تركة أبيه حيث لم يثبت أن أباه أنفق عليه مما ثبت له عنده ، كتبه عبد الوهاب ابن عبد الله ، ومن خطهما نقلت بعد المشافهة منهما لي بذلك ، وذلك الجواب بعد إشراف شيخنا على كلام « الأنوار » بل هو الذي نقله من « الانصاف » .

قوله : وكذلك الوديعة ، يعني أنها تكون دينا في تركته إذا مات ولم يعينها ، هذا المذهب ، وعليه جماهير الأصحاب . انتهى .

الحمد لله ، قال الشهاب ابن حجر الهيثمي المكي في « شرح العباب » ما نصه :

فائدة : في القهوة : حدث قبيل هذا القرن العاشر شراب يتخذ من قشر البن ، نبت يجلب من نواحي زيلع باليمن يسمى ذلك قهوة ، وطال الاختلاف في حلها وطهارتها وضدهما ؛ فمن مفرط يفتي بالإسكار والنجاسة نظرا إلى أنها تورث نشاطا وضراوة تؤثر في البدن عند تركها ،

ومن مفرط يفتي بأن شربها قربة فضلا عن الحل والطهارة نظرا إلى أنها تزيل ما في النفس من فتور وكسل وتعين على السهر في العبادات •

والحق في ذلك كله أنه لا إسكار فيها ولا تخدير ، وإنما الذي فيها أنها تورث ضررا أو انحرافا في كثير من الأمزجة حتى تخرج عن حد الاعتدال شرعا وعرفا ، بل وربما أضرت ببعضها لمضادتها لطبعها من البرودة واليبس •

وفيها أيضا : إن من أدمن عليها لا يمكنه غالبا تركها ، كتعاطي نحو الأفيون ، وأنت خبير بأن هذا كله لا يوجب تحريمها لذاتها ، لأن مناط التحريم التأثير في العقل أو البدن ، فحيث انتفى التأثير فيهما عن شيء؛ حل • وكونها تورث ذلك ؛ ليس لذاتها ، كما يقطع بذلك من سبر حال أهلها • وإنما هو تارة من مخالطة من لا خلاق له منهم ، وتارة من ضم بعض المخدرات إليها كما أخبر بذلك الجم الغفير منهم ، وعنهم : وحصول الضرر بتركها لا يقتضي تحريمها ؛ لأن ذلك يوجد في كثير من المباجات بل الطيبات•ألا ترى إلى قول عمر رضي الله عنه في اللحم : إن له ضراوة كضراوة الخمر ! والحاصل أن ذاتها مباحة ما لم يقترن بها عارض يقتضي التحريم ، كإدارتها علىهيئة الخمر المخصوصة بها بخلاف مجرد الإدارة ؛ فانها لا حرمة فيها ، فقد أدار النبي صلى الله عليه وسلم اللبن على أصحابه ، وسيأتي ، وكاستعمال مخدر معها ، أو كاستعمالها لمن لا توافق طبيعته •

ويجمع ذلك كله ما نقل عن المصنف أنه استفتي فيها ؛ فقال : قد تكون وسيلة للخير تارة وللشر أخرى ، وللوسائل حكم المقاصد ، أي فإن قصدت للإعانة على قربة ؛ كانت قربة ، أو على مباح كانت مباحة ، أو على مكروه كانت مكروهة ، أو على حرام كانت حراما • ونقل عن بعض العلماء الثقات •

عن العالم الرباني الشيخ زروق المغربي المالكي أنه قال : لا إسكار فيها ، وإنما فيها ضرر بعقل أو بدن ذي السوداء والصفراء ، وبما تقرر؛ علم أن الحزم لكل ذي مروءة ودين اجتنابها ، واجتناب مخالطة أهلها ؛ لفساد أقوالهم وأحوالهم ، واشتمالهم على قبائح لا تخفى على ذي بصيرة ، اللهم إلا أن يكون ذلك لضرورة شرعية • ومن ثم نقل لي بعض العلماء الثقات الأفاضل عن شيخنا ـ خاتمة المحققين ـ زكريا الأنصاري أنه كان يشربها للباسور ، وأن ذلك المخبر كان يحضرها للشيخ لذلك ، وأنه قيل للشيخ : ومن الناس من يزعم إسكارها ؛ فسفه ذلك القول ، وشنع على قائله • انتهى كلام ابن حجر •

وفي « شرح مختصر الشيخ خليل المالكي » للإمام العلامة محمد ابن عبد الرحمن الخطاب ما نصه :

فائدة : ظهر في هذا القرن أو قبله بيسير شراب يتخذ من قشر البن يسمى قهوة ، واختلف الناس فيه ؛ فمن مغال يرى أن شربه قربة ، ومن قائل يرى أنه مسكر كالخمر •

والحق أنه في ذاته لا إسكار فيه ، وإنما فيه تنشيط للنفس ، ويحصل بالمداومة عليه ضراوة تؤثر في البدن عند تركه ، كمن اعتاد أكل اللحم بالزعفران والمفرحات ؛ فيتأثر عند تركه ويحصل له انشراح في استعماله • غير أنه تعرض له الحرمة لأمور : منها أنهم يجتمعون عليها ويديرونها كما يديرون الخمر ، ويصفقون وينشدون أشعارا من كلام القوم ، فيها الغزل وذكر المحبة ، وذكر الخمرة وشربها ؛ فيسري الى النفس التشبه بأصحاب الخمر خصوصا لمن كان يتعاطى مثل ذلك ؛ فيحرم حينئذ شربها لذلك مع ما ينضم لذلك من المحرمات • ومنها أن بعض من يبيعها يخلطها بشيء من المفسدات ، كالحشيشة ونحوها على ما قيل • ومنها أن شربها في مجامع أهلها يؤدي بالاختلاط بالنساء ،

لأنهن يتعاطين بيعها كثيرا ، وبالاختلاط بالمرد ؛ لملازمتهم لمواضعها ، ولسماع الغيبة والكلام الفاحش ، والكذب الكثير من الأراذل الذين يجتمعون لشربها مما يسقط المروءة بالمواظبة عليها . ومنها أنهم يتلهون عن صلاة الجماعة بها ، ولوجود ما يلهي من شطرنج ونحوه في مواضعها . ومنها ما يرجع لذات الشارب ؛ أخبرني والدي حفظه الله عن العارف بالله أحمد زروق أنه سئل عنها في ابتدائها أول أمرها ؛ فقال : أما الإسكار ؛ فليست مسكرة ، ولكن من كان طبعه السوداء والصفراء ؛ يحرم عليه شربها ؛ لأنها تضر به في بدنه وعقله . ومن كان طبعه البلغم ؛ فإنها توافقه . وقد كثر في هذه الأيام فيها الجدال ، وانتشر فيها القيل والقال ، وحدث بسببها فتن وشرور ، واختلف فيها متأخروا العلماء وتصانيفهم ، ونظمت في ذمها ومدحها القصائد ؛ فالذي يتعين على العاقل أن يجتنبها بالكلية إلا لضرورة شرعية . ومن سلم من هذه العوارض كلها الموجبة للحرمة ؛ فإنها ترجع في حقه إلى أصل الإباحة . وقد عرضت هذا الكلام على سيدي الشيخ العارف بالله محمد بن عراق ، وعلى سيدي الوالد أعاد الله علينا من بركتهما ؛ فاستحسناه وأمرا بكتابته . وإنما قلت هذا الكلام لأني لم أر من استوعب في ذلك . انتهى كلام الخطاب . وقد نقله بتمامه الإمام العلامة إبراهيم اللقاني ، وأقره في رسالته المسماة « بنصيحة الاخوان باجتناب الدخان » والحمد لله أولا وآخرا ، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم .

ولأبي مسعود المفتي في الروم :

أقول لإخواني عن القهوة انتهوا ولا تجلسوا في مجلس هي فيه
وما ذاك عن بغض ولا عن ملالة ولكن غدت مشروب كل سفيه

من كتاب الوقف

ومن الوقف ، قال في « شرح الإقناع » بعد كلام له سبق : ووقف الهازل ، ووقف التلجئة ، إن غلب على الوقف جهة التحرير من جهة أنه

لا يقبل الفسخ ؛ فينبغي أن يصح ، كالعتق والإتلاف . وإن غلب عليه شبه التمليك ؛ فيشبه الهبة والتمليك ، وذلك لا يصح من الهازل على الصحيح ، قاله في « الاختيارات » . انتهى .

ومن « جمع الجوامع » بعد كلام له سبق : وأصل الاختلاف أن الوقف أخذ شبها من التمليك ، وشبها من التحرير . كما لا يخفى ... إلى أن قال : وقال الحارثي : منشأ الخلاف تردد الوقف بين التحرير والتمليك . انتهى .

ومنه أيضا : هل يصح توقيته بغاية مجهولة أو غير مجهولة ؟

على قول من قال : لا يزال وقفا ؛ لا يصح توقيته . ومن قال : يعود ملكا ؛ يصح توقيته . فإن غلب جانب التحرير ؛ فالتحرير لا يتوقت . وإن غلب جانب التمليك ؛ فتوقيت جميعه قريب من توقيته على بعض البطون ، كما لو قال : هذا وقف على زيد سنة ثم على عمرو سنة .. انتهى .

ومنه أيضا : القاعدة الثانية والستون : ذكر في القواعد المجهولة : أظنها لجمال الدين الإمام ، وقيل : لابن شيخ السلامية . ويقوى عندي أنها لابن قاضي الجبل ؛ لقربها من خطه ، ويحتمل أن يكون ابن مفلح والد نظام الدين .

الوقف اغتفر في استدامته من الجهالة أشياء ؛ لأنه يشبه العتق ، من جهة ثانية القربة ؛ ولذلك يصح تعليقه بالشرط على أحد الوجهين . ويشبه الهبة إذ هو تبرع في الحياة . ويشبه الوصية من جهة القربة أيضا انتهى كلامه .

قلت : ويشبه البيع من جهة أنه يشترط فيه إيجاب وقبول في أحد الوجهين ، وانتقاله عن ملكه على الخلاف فيه . ويشبه الصدقة من جهة إطلاق اسمها عليه وأنه ربما كان على الفقراء وأهم ماله . ويشبه الإجارة

من جهة ملك المنفعة دون العين . ويشبه الفرس الجيس من جهة تجيس أصله وجواز الانتفاع به . انتهى .

ومن جواب لشيخنا : الصحيح من المذهب أن كل ما لا يصح بيعه ؛ لايصح وقفه . ومن ذلك وقف ما لم يره ، أو كون الواقف أعمى ، أو لم يره في زمن يتغير فيه . انتهى .

ومن « جمع الجوامع » فرع : تقدم قول : إن الوقف كالعتق . قال في « الفائق » : وهل الوقف كالعتق أو البيع ؟ فيه وجهان . وفي « الرعاية » : الوقف كالعتق ، وقيل : كالبيع . انتهى .

ومنه أيضا من « مسائل البلقيني » : ذكر الرافعي في آخر الركن الأول أنه لو وقف ماله في يد الغاصب ؛ جاز ، ولم يذكر التفصيل الذي ذكره في بيع المغصوب من أن يكون قادرا على الانتزاع ، أم لا . ويقتضي هذا الإطلاق أن يكون المغلب في الوقف مشابهته للعتق ، وتصحيح بطلان وقف أحد العبدين يقتضي مشابهته للبيع ؛ فالوقف فرع يتردد بين أصلين ، وقاعدة الشافعي في مثله الحاق الفرع بأكثر الاصلين شبها في الحكم .

فأجاب : الوقف لا يتردد بين البيع والعتق ، وإنما يتردد بين التمليك وشبه العتق ، ولا توقف في أنه من حيث تمليك المنافع للموقوف عليه يشبه التمليك ، ومن حيث زوال الملك في الرقبة عن اختصاص الآدميين يشبه العتق . فإذا وقف ماله في يد الغاصب ، فمن حيث أن الوقف إنما ورد على الرقبة وذلك تحرير ؛ غلب شبه العتق وصح مطلقا ... إلى أن قال : والظاهر والله أعلم أنه أكثر شبها بالتمليكات باعتبار التفريعات المقتضية لذلك ، والله أعلم . انتهى .

والذي تحرر لنا أن وقف المغصوب لا يصح ؛ لأنه لا يصح وقف

ما لا يصح بيعه ، وهذا مما يعضد أنه أقرب إلى التمليكات ، كما إليه ميل الشيخ عبد الله مع الإشكال •

ومنه أيضا الثاني : أن يكون يجوز بيعها كما قدمناه •

الخامس : لا يصح وقف ما لا يقدر على تسليمه •

السادس : تقدم في ضبط الموقوف أنه مايصح بيعه ، قاله الحارثي •

السابع : يصح وقف المغصوب وفاقا للشافعي ؛ لجواز بيعه في الجملة •

ومن « الرعاية » : وقيل : لا يصح وقف ماليس قربة ، سواء أثم فيه أم لا • ومن له دار يريد التنزه عنها ؛ فالأولى وقفها على الفقراء ، ولا يصح وقف مجهول ، ولا عليه • انتهى •

ومنه أيضا : قال أبو العباس : إذا وقف على الفقراء ؛ فأقارب الواقف الفقراء أحق من الفقراء الأجانب مع التساوي في الحاجة • انتهى •

ومنه أيضا : إن من الأشياء مالا يحتاج إلى ذكر المصرف كالمسجد فإنه إذا قال : وقفت هذه الدار مسجدا ؛ صح ، ولا يحتاج إلى ذكر المصرف ؛ لأنه معلوم بالضرورة أن المسجد للصلاة • وكذلك إذا قال : وقفت هذا المصحف أو الكتاب ؛ فإنه معلوم بالضرورة أنه موقوف للقراءة فيه وإن لم يذكر قارئا أو يخصه بمكان • وكذلك إذا قال : وقفت هذه البئر ؛ فإنه معلوم بالضرورة أنها لمن يشرب منها وإن لم يخص بها قوما من الناس • انتهى •

ومنه : قال الحارثي : ونقل الأثرم : قلت لأبي عبد الله : رجل بينه وبين رجل أرض ، فأوقف أحدهما نصيبه فقال : هم يقولون : البيع جائز ؛ فالصدقة والوقف والهبة مثله • إلا أنه إذا وقف أرضا بينه وبين آخر ؛ احتاج إلى أن يحد الأرض كلها ، وكذلك في البيع والصدقة ؛ فهو عندي واحد وفاقا لمالك والشافعي •

ونقل جماعة فيمن وقف دارا وإن لم يحدها ، قال : وإن لم يحدها إذا كانت معروفة .

وأما الذهب والفضة ، فإن كانت دراهم ؛ فلا يصح وقفها مطلقا في الاصح . انتهى .

من شرع مسجداً بأن أذن فيه وأقام ؛ وقف ولو لم ينـو الوقف ، قاله شيخنا .

ومن « جمـع الجوامع » الرابع : إذا كان الوقف على درس ، أو حضور في مكان القـراءة أو غيرها على طائفة مخصوصة ؛ فمن حضر ذلك استحق ، سواء كان من أهل البلد أو غيرهم إذا لم يخص أهـل البلد . انتهى .

ومنه أيضا : فإن كان الوقف على مدرسة من قرية من قراها أو فيها على حضور في المدرسة ؛ فكل من حضر المدرسة من أهل تلك القـرية وغيرها دخل في الوقف ، ومن لم يحضر ؛ لم يدخل في الوقف ، من أهلها ومن غير أهلها ، وتمامه فيه .

ومنه : قال الأثرم في كتابه : قيل لأبي عبد الله : يشترط فيه ـ يعني الوقف ـ أن ينفق على نفسه منه . قال : إذا اشترط هذا ؛ فنعم . وذكر الحارثي : إذا وقف على الغير واستثنى الأكل منه ، أو الانتفاع مدة معينة أو مدة حياته ؛ جاز . انتهى .

ومنه : وقد بان لك مما قدمناه في هذا الركن أنه يشترط فيه شروط الأول : أن يكون الموقوف عينا . وأن يكون يجوز بيعها . وأن يكون الوقف على بر أو قربة . انتهى .

ومنه أيضا : ولا يشترط لصحة الوقف ولا لزومه إخراجه عن يده في أصح الروايتين ، اختاره الأكثر .

وفي « التلخيص » الشرط الخامس من شروط الوقف : إخراجه عن

يده في إحدى الروايتين • فإن مات قبل إخراجه وحيازته ؛ بطل وكان ميراثا ، اختارها ابن أبي موسى ؛ لأنه عقد تبرع ، فلم يزل بمجرده كالهبة والوصية •

قال الحارثي : الشرط الثاني : إخراجه عن يده ، وليس شرطا للصحة بل للزوم ، والمذهب عند أبي بكر وابن أبي موسى اعتباره ولم يوردا في كتابيهما خلافه • قال أحمد : الوقف المعروف ؛ أن يخرجه عن يده إلى غيره يوكل فيه ويقوم فيه • وفي رواية حنبل : الوقف يخرجه عن يده إلى من يقوم به ، وعلى هذه قال الأصحاب ، ابن أبي موسى ، والسامري ، وصاحب « التلخيص » : إن مات قبل إخراجه وحيازته ؛ بطل وكان ميراثا ، والقياس يقتضي التسليم إلى المعين الموقوف عليه إذا قيل بالانتقال إليه ، وإلا فإلى الناظر أو الحاكم • انتهى •

من « الانصاف » قوله : ولا يشترط إخراج الوقف عن يده في إحدى الروايتين ، هذا المذهب وعليه الجمهور • قال المصنف وغيره : هذا ظاهر المذهب، واختاره القاضي وأصحابه ، وجزم به في « الخلاصة » و « الوجيز » ، وقدمه في « المحرر » و « الفروع » و « الرعايتين » و « الحاوي الصغير » و « الفائق » وغيرهم ، قال في « التلخيص » : وهو الأشبه ، واختيار أكثر الأصحاب والمنصوص عندهم في الخلاف • وقال الزركشي : هو المشهور ، والمختار المعمول به من الروايتين، وعنه : يشترط أن يخرجه عن يده ، قطع به أبو بكر ، وابن أبي موسى في كتابيهما ، وقدمه الحارثي في « شرحه » واختاره ، وأطلقهما في « الهداية » و « المذهب » و « المستوعب » و « القواعد الفقهية » ، ويأتي التنبيه على هذا أيضا عند قول المصنف : عقد لازم •

وقال في « الفروع » : ورأيت بعضهم قال : القاضي في خلافه لا يختلف مذهبه أنه إذا لم يكن يصرفه في مصارفه ، ولم يخرجه عن يده ؛ أنه يقع باطلا • انتهى •

فائدة : إذا قلنا بالاشتراط ، فهل هو شرط لصحة العقد أو للزومه ؟
ظاهر كلام جماعة ، منهم صاحب « الكافي » و « المحرر » و « الفروع » وغيرهم : إنه شرط للزوم لا شرط للصحة ، ويحتمله كلام المصنف ، وصرح به الحارثي فقال : وليس شرطاً في الصحة ، بل شرط في اللزوم . وجزم به في « المغني » ، و « الشرح » ، وصرح به أبو الخطاب في « انتصاره » ، فصاحب « التلخيص » و « الفائق » وغيرهم .

إن مات قبل إخراجه وحيازته ؛ بطل وكان ميراثا ، قاله الحارثي .

قلت : وفيه نظر ، بل الأولى هنا اللزوم بعد الموت . وظاهر كلام المصنف هنا أن الخلاف في صحة الوقف ، وصرح به في « الهداية » و « المذهب » و « مسبوك الذهب » و « المستوعب » وغيرهم ، فقال : هل يشترط في صحة الوقف إخراجه عن يد الواقف ؟ على روايتين :

قال في « الخلاصة » : لا يشترط في صحة الوقف إخراجه عن يده . انتهى .

وإذا قال : في حقي من العقار الفلاني نخلة وقف على كذا ؛ لا يصح ، لأنها مجهولة . وكذا لو قال : من عقاري . وإن أوصى بوقفها ـ أي النخلة ـ وأبى الشركاء القسمة ؛ فالذي يظهر أنه إذا كان له ثلث العقار مثلا ؛ جعلت ثلث ثلاث ، فلا يفوت الغرض ، وأقل ما فيه قول السبكي في « جمع الجوامع » : ولا بد من تعيين المصرف ؛ فلا يصح على مسجد غير معين ، سواء كانت وصية بوقف أو وقف منجز ، قاله شيخنا .
من « جمع الجوامع » : وكذا إن عين وقف كتاب بمكان ، فهل يجوز نقله منه ؟
ظاهر كلام جماعة : لا يجوز ، وقاعدة الفقه على ذلك ، ويتوجه جوازه إن انتفع به في المكان المنقول أكثر ، وهو المختار . ويتوجه : إن كان قصد الواقف المكان وعلم بقرينة ؛ لم يجز . وإن كان قصده

النفع دون المكان ؛ جاز . انتهى .

ومنه أيضا قوله : الرابع : أن يقف ناجزا ، فإن علقه على شرط غير الموت ؛ لم يصح ، هذا المذهب ، وتمامه فيه .

ومنه أيضا في جواب للسبكي : قلت : الصحة عندنا : إن وقف الإنسان على نفسه باطل ، وإنما يفتى به إذا حكم به حاكم مجتهد يرى صحته فلا ينقض ، أو حاكم مقلد لإمام يرى صحته فلا ينقض أيضا اذا كان قد ولي القضاء مطلقا ، أو على مذهب ذلك الامام . وصحة وقف الإنسان على نفسه عند الحنفية إنما يتأتى على قول أبي يوسف ، وعند الحنابلة فيها روايتان متكافئتان ، وعند مالك باطل ، وعند الشافعية وجه ضعيف . انتهى .

ومنه أيضا : وإذا دفع الواقف أو غيره مالاً لناظر أو غيره ، وقال اشتر به وقفا لهذه الجهة ، فاشترى بالمال بنفسه أو بوكيله شيئا ؛ صار وقفا بمجرد الشراء ، ولا يحتاج في ذلك إلى تجديد وقف ، لا من الواقف ولا من الناظر ولا من الحاكم على قاعدة مذهبنا . انتهى .

ومنه ذكر في « الاختيارات » أن العادة المستمرة والعرف المستقر في الوقف يدل على شرط الواقف أكثر مما يدل لفظ الاستفاضة ، وهو يدل على ثلاثة أشياء :

الأول : إن العادة المستمرة تدل على شرط الواقف ، يعني لو استمر الوقف على أمر من تفرقة ، أو تفاضل ، أو تسوية ، أو عمل بشيء ولم يعلم شرط الواقف ؛ دل على أن ذلك في شرط الواقف ، أو هو شرط الواقف . وقد يكون المراد بالعادة المستمرة العادة الواقعة بين الناس إذا كانوا اعتادوا وضع شيء بشيء واستمر الامر في ذلك عليها ، ووجد ذلك في لفظ واقف ؛ حمل على تلك العادة المستمرة .

الثاني : العرف يدل على شرط الواقف ، يعني لو كان في عرف أهل

البلد ـ أي بلد الواقف ـ شيء من لفظ مستعمل لشيء ، فوجد في لفظ واقف من أهل ذلك البلد ؛ دل العرف على أنه مراد الواقف ، وأنه الشرط الذي شرطه •

الثالث : الاستفاضة تدل على شرط الواقف ، وأنها دون العادة والعرف • انتهى •

ومنه أيضا : لو سبل ماء للشرب ؛ ففي كراهة الوضوء منه وتحريمه وجهان : في « فتاوى ابن الزاغوني » وغيرها :

قال شيخنا أبو الحسن في تصحيح « الفروع » : ظاهر كلام الأصحاب في الوقف التحريم • انتهى •

ومنه القاعدة التاسعة والثمانون : اذا وقف عليه كتابا أو مصحفا ؛ جاز له أن يقرأ فيه ويعيره ويؤجره •

القاعدة الخامسة والتسعون : اذا وقفه عليه ليقرأ فيه ، فهل له أن يؤجره لمن يقرأ فيه ؟

إن قلنا : يملكه ؛ جاز ، وإلا فلا • فإن شرط أن يقرأ فيه ولا يؤجره ؛ لم يجز له إجارته •

ومن « جمع الجوامع » القاعدة السادسة والثلاثون بعد المئة : في « فتاوى السبكي » : وصى قرابغا أن يوقف عنه ما ذكر أنه في ملكه ، وهو حصته من ضيعة معينة ، وأن يشترى من ثلث ماله حصة معلومة من ضيعة اخرى عينها ، وتوقف على تربته ومسجده • فتبين أن الضيعة الأولى ليست ملكه ، ولا يمكن تملكها ؛ لأنها وقف •

والثانية : تعذر شراؤها ، وأراد أوصياؤه أن يشتروا طاحونا ويوقفوها بدلا عن ذلك ، وكانت الطاحون لأيتام ، فصد المتكلم للأيتام بيعها عليهم في وفاء دين أبيهم ؛ فقيل : إن الطاحون ورثها الأيتام من أمهم ولا دين عليها ، لكن لهم أملاك من جهة أبيهم ، دينه متعلق بها ،

وبيع الطاحون وتبقية غيرها من الأملاك ؛ أصلح لهم من بيع غيرها : فعرض هنا مسألتان :

فأما الضيعة التي ظن أنها ملكه وتبين وقفيتها ؛ فلا تصح الوصية بوقف عينها ، ولكن هل يوقف غيرها مكانها ؟ يحتمل أن يقال بذلك ، ويحتمل أن يقال : الوصية تبطل بالكلية ، ولم أر في مذهبنا نقلا ، ولا عند الحنفية ولا المالكية . لكن في « المغني » في الوصية : لو قال : أوصيت لك بعبد من عبيدي ولا عبيد له ؛ لم تصح الوصية ، لأنه أوصى له بلا شيء .

وقد روي عن أحمد في رجل قال في مرضه : أعطوا فلانا من كيسي مائة درهم ولم يكن فيه شيء ؛ يعطى مائة درهم ، فلا تبطل الوصية ، لأنه قصد إعطاء مائة درهم وصفها في الكيس . فإذا لم تكن في الكيس ؛ أعطي من غيره ، فكذلك يخرج الوصية بعبد من عبيده إذا لم يكن له عبد ؛ أن يشترى من تركته عبد ويعطى إياه . انتهى كلام « المغني » . قال : وما نقله ابن منصور عن أحمد ؛ وذلك لأن وراء مسألة العبيد أن يقول : أعطوه ألفا من دراهمي التي في الكيس ، والمنقول عن أحمد ليس كذلك ، وإنما قال : أعطوه ألفا من الكيس . والإعطاء من الكيس ليس مقصودا ؛ فنظيره أن يقول : أعطوه عبدا من الدار أو من المسجد. فهذا يقارب مسألة العبيد ومسألتنا . قال : ونعلم أنه لا تعلق بنص أحمد لا في هذه ولا في هذه ، والمعنى في الفرق أن وجود الدراهم في تركته يقتضي صحة الوصية ؛ فإن الموصى به جزء منها ، وإنما جعل الكيس على ابتداء إتمام الإعطاء ؛ فالموصى به شيء موجود . ولو قال : بألف درهم من دراهمي التي في الكيس ولم يكن فيه دراهم ؛ كان ذلك نظير مسألة العبيد ، لأن الموصى به غير موجود .

قال : وأما أصحابنا فقد جزموا بالقول : إنه إذا قال : أعطوه رأسا

من رقيقي ولم يكن له رقيق يوم الوصية ولا يوم الموت ؛ إن الوصية باطلة .

قال : والذي أقول : إن ذلك يخالف الوصية بالوقف ؛ فإن الوصية بالوقف ، المقصود منها منفعة الموقوف عليه لاسيما ما يجب ؛ لأن الموصي المذكور شرع في بناء المسجد والتربة وتحصيل وقفه لهما ، وأنفق منه إيقاف الضيعة المذكورة عليها ، بعد أن أخرج من ماله مبلغا وأرصده لجهة الوقف ليشتري به ما يوقفه ؛ فلا شك أن غرضه الأعظم تحصيل وقف ، أي وقف كان ، ونص على الضيعة المذكورة بظنه أنها له .

وأما من يقول : أعطوه داري الفلانية وتبين أنها ليست له ، أو أعطوه عبدا من عبيدي وتبين أنه لا عبد له ؛ فالغرض الأعظم فيه وفيما اشترى من الوصايا ؛ إخراج جزء من المال صدقة بعد الموت . وتعين المصرف من ذلك أو من غيره يقصد ، وقصد دون قصد الأول ؛ فبان الفرق بين الآخرين ، الأعظم في الموضعين وهما : الوقف المؤبد ، والوصية المعجلة .

والوصية بالوقف المؤبد أيضا تنقسم إلى ما يظهر غرضه في إخراج شيء من التركة صدقة ويجعل وقفا . والقسم الاول أقوى في غرض البقاء .

والنظر إلى المالية لا إلى عين المنصوص عليه ، وهو الذي يتكلم فيه ليقوى قوة قوية أنه متى تعذر وقف الضيعة المذكورة ؛ يشترى من التركة ما يقوم مقامها ، ولا يفرق تردد ذلك إلى الورثة أيضا لا إلى الوصية ، بل يشرى محافظة على قصده . وكذا ينبغي أن يشترى ما يكون مثل المنصوص عليه أو أجود من العقار ، ولا يشرى من العقار ما دون المنصوص عليه ؛ محافظة على غرضه بقدر الإمكان .

واعلم يا أخي أن كثيرا من المسائل — ترد الفتاوى عن المتقدمين —

منصوصة في الكتب ، ويكون المأخذ فيها يختلف باعتبار قصد المتكلم وغرضه ، وتحصيل الأجوبه فيها في الغالب على مقتضى اللفظ ، وفي بعض الأوقات يحصل الجواب على ما يفهم من القصد ، كما اتفق فيما حكيناه في هذه المسألة عن أحمد ، ووقائع جزئية في الأحكام والفتاوى في زمننا يظهر فيها من القرائن الدالة على ما لا يمكن التعبير عنه ووضعه في كتب الفقه ، كمسألتنا هذه ؛ فإن القرائن الدالة على قصد واقفها وقفا دائما لتربته ومسجده كثيرة يكاد يقطع بها ، ولا تحصرها العبارة ؛ فإبطال الوصية معها ورد ذلك على الورثة يكاد يقطع ببطلانه . هذا ما يتعلق بالضيعة التي أوصى بوقفها ظنا منه أنها له .

قلت : وكلامه هذا فيها محض الفقه . قال : وأما الضيعة التي أوصى بأن تشترى وتوقف وتعذر ذلك ؛ فقد رأيت في كتب الحنفية في « الفتاوى الظهيرية » قال : ولو أن رجلا أوصى بأن يشترى بهذه الالف ضيعة في موضع كذا وتوقف على المساكين ، فلم يوجد هناك ضيعة ؛ لا يجوز للقاضي أن يشتري ضيعة في موضع آخر .

قال أبو نصر : ليس للوصي أن يصرف ذلك إلى مؤونة المساجد . وإن لم يجد الضيعة في ذلك الموضع ؛ يشتري ضيعة في أقرب المواضع التي سمى ، ويجعلها وقفا على ما سمى . انتهى كلام « الفتاوى الظهيرية » .

قال : وأنا أختار ما قاله أبو نصر من كونه يشتري ضيعة في أقرب المواضع التي سمى ، إذا نص على الموضع . وقواعد الشافعية تقتضيه ولا تأباه . قلت : وأظن أنه قد ورد عن أحمد نص في ذلك ، لكن لم يحضرني الآن موضعه . لكن عندنا مسألة مثل هذه المسألة وهي :

إذا أوصى أن يشتري عبد فلان ، فلم يبعه ، أو أعتقه ، أو مات ؛ قلت : مضاهاة القول في المسألة أن الضيعة التي أوصى بوقفها فبانت

موقوفة ، أو ليست له ، أو مستحقة ونحو ذلك ؛ أن يشتري مثلها ويوقفها .

وأما الثانية التي أوصى أن تشترى فتوقف ؛ فلم يبعها مالكها ، أو بانت موقوفة ؛ أن يشتري مثلها أيضا . كل ذلك إذا خرجتا من الثلث ، أو أجاز الورثة ... إلى أن قال : وكل ما وقع مثل الموصى إليه فيه ؛ له أن يأخذه ويشتري به ذلك . ثم هل يصير وقفا بمجرد الشراء ، أو يحتاج إلى وقف من الموصى إليه ؟ يتوجه وجهان : المختار : يصير وقفاً بمجرد الشراء ، وله أن يقفه على نفسه إذا أوصى إليه بذلك . فإن أوصى أن يقفه على جار أو فقير ونحوه ، وكان كذلك ، فهل له أن يقفه على نفسه ؟ يخرج على وجهين : في الوكيل ، هل له أن يبيع من نفسه ؟ وهل له أن يقف على ولده أو قريبه ؟ انتهى .

ومنه أيضا : ذكر أبو الحسن « في الاختيارات » : إن من وقف وقفا مستقلا ثم ظهر عليه دين ، ولم يمكن وفاء الدين الا ببيع شيء من الوقف وهو في مرض الموت ؛ بيع بالاتفاق . وإن كان الوقف في الصحة ، فهل يباع لوفاء الدين ؟ فيه خلاف في مذهب أحمد وغيره .

قال أبو العباس : وبيعه قوي . قال أبو الحسن : وظاهر كلام أبي العباس : ولو كان الدين حادثا بعد الوقف ، قال : وليس هذا بأبلغ من التدبير ؛ وقد ثبت عنه صلى الله عليه وسلم أنه باع المدبر في الدين . انتهى .

ومنه ، من المغارسة في أثناء كلام لابن اللحام : وذلك أن الحاكم إنما حكم باحترام البناء والغراس ، واحترامه أكثر ما يفيد أنه وضع بحق ولم يوضع عدوانا ؛ فيفيد ذلك أنه لا يقلع في مدة بقاء الإجارة . انتهى .

ثم كتب على هامش الجواب بخطه : لعل هذا هو المراد بالحكم ؛

لأنه في مـدة الإجارة لا نزاع في بقائه ، وإنما النزاع بعـد انقضائها ؛ فالمراد بالحكم هو ما بعد انقضائها ، ولهذا يقول الحاكم : مع العـلم بالخلاف . هذا إن حكم قبل انقضاء المدة ، وإن حكم بعد انقضائها ؛ فلا يقلع مجانا بلا نزاع ، لأن حكم الحاكم بالمختلف فيه يرفع النزاع . انتهى كلام ابن اللحام .

ومن « القواعد » الثاني : التصرفات المالية ، كالعتق ، والوقف ، والصدقة ، والهبة ، إذا تصرف بهـا وعليه دين ولم يكن حجر عليـه ؛ فالمذهب صحة تصرفه وان استغرق ماله في ذلك . واختار الشيخ : لاينفذ شيء من ذلك مع مطالبة الغرماء ، وحكاه قولا في المذهب . انتهى .

لا يصح بيع الوقف إلا إن تعطلت مصالحه . فإن لم تتعطل ؛ لم يصح ولو لمصلحة إلا على قول ، والمذهب خـلافه ؛ فليس كالأضحية ، قاله شيخنا .

ومن « المغني » : وجملته أن الواقف إذا اشترط في الوقف أن ينفق منه على نفسه ؛ صح الوقف والشرط ، نص عليـه أحمد ، وبذلك قال ابن أبي ليلى ، وابن شبرمة ، وأبو يوسف ، والزبيري ، وابن شريح . وقال مالك ، والشـافعي ، ومحمد بن الحسن : لا يصح الوقف ؛ لأنه إزالة الملك ، فلم يجز اشتراط نفعه لنفسه ، كالبيع والهبة . انتهى .

ومن « الشرح الكبير » ، وعنه : لا يلزم الوقف إلا بالقبض وإخراج الوقف عن يده ، اختاره ابن أبي موسى ، كالهبة ، والصحيح الأول . وذهب أبو حنيفة إلى أن الوقف لا يلزم بمجرده ، وللواقف الرجوع فيه ، إلا أن يوصي به بعـد موته ؛ فيلزم ، أو يحكم بلزومه حـاكم . انتهى .

قال ابن قندس : قال القاضي في خلافه : ولا يختلف مذهبه أنه إذا لم يكن يصرفه في مصارفه ، ولم يخرجه عن يده ؛ أنه يقع باطلا . ظاهره

أن المراد مذهب أحمد ، وظاهر ما قاله الشيخ تقي الدين : إن المراد مذهب مالك ؛ فإنه قال : اختلفوا هل يشترط لصحة الوقف إخراج الأعيان عن يده ؟ على قولين :

أحدهما : عدم الاشتراط ، وهو ظاهر المذهب ، وقول أبي حنيفة والشافعي .

والثاني : اشتراطه كقول مالك ، وإحدى الروايتين عن أحمد . وعن مالك : إنه إن كان الواقف يصرفه في مصارفه المشترطة ؛ لم يشترط إخراجه عن يده .

قال القاضي : في خلافه لا يختلف مذهبه إلى آخره .

ولعل المصنف نقل كلامه من كلام ابن قاضي الجبل ، قال لي بعض الأصحاب : إن كلامه يفهم ما نقله المصنف . انتهى .

ومن « جمع الجوامع » : الشرط الخامس من شروط الوقف إخراجه عن يده في إحدى الروايتين . فإن مات قبل إخراجه وحيازته ؛ بطل وكان ميراثا ، اختارها ابن أبي موسى ؛ لأنه عقد تبرع ، فلم يلزم بمجرده ، كالهبة ، والوصية . والمذهب عند أبي بكر ، وابن أبي موسى : اعتباره ، ولم يوردا في كتابيهما خلافه . وفي رواية حنبل : يخرجه عن يده إلى من يقوم به . قال الأصحاب : ابن أبي موسى ، والسامري ، وصاحب « التلخيص » : وإن مات قبل خروجه ؛ بطل وكان ميراثا . انتهى .

إذا وقف ولم يخرجه عن يده ؛ لزم على المذهب ، وعلى مقابله أنه غير لازم ، أو غير صحيح ، فهل بيعه يكون رجوعا ؟

الظاهر أنه رجوع ، لا خروجه إلى الموقوف عليه أو الناظر . لكن إن كان شرط النظر لنفسه ؛ دفعه لغيره ثم قبضه منه ثانيا عن الخلاف ، قاله شيخنا .

من « الانصاف » قوله : ولا يشترط القبول إلا أن يكون على آدمي معين •

ففيه وجهان : إذا وقف وقفا ، فلا يخلو : إما أن يكون على آدمي معين أو غيره • فإن كان على غير معين ، فقطع المصنف هنا أنه لا يشترط القبول ، وهو صحيح ، وهو المذهب ، وعليه الأصحاب •

وذكر الناظم احتمالا يقبله نائب الامام •

وإن كان الموقوف عليه آدميا معينا ــ زاد في « الرعايتين » : أو جمعا محصورا ــ فهل يشترط قبوله ، أم لا يشترط ؟

فيه وجهان ••• إلى أن قال : الوجه يشترط • قال في « المذهب » و « الخلاصة » : يشترط في الأصح • قال الناظم : هذا أقوى ، وقدمه في « الهداية » و « المستوعب » و « الرعاية الصغرى » و « الحاوي الصغير » ، وأطلقهما في « مسبوك الذهب » و « التلخيص » و « شرح ابن منجا » و « الرعاية الكبرى » و « الزركشي » و « تجريد العناية » •

قال الشيخ تقي الدين : وأخذ الريع قبول ••• إلى أن قال : فعلى المذهب لا يبطل برده ، فرده وقبوله وعدمهما واحد كالعتق ، جزم به في « المغني » و « الشرح » • وقال أبو المعالي في « النهاية » : يرتد[1] برده ، كالوكيل إذا رد الوكالة وإن لم يشترط لها القبول ، قال الحارثي : وهذا أصح • وعلى القول بالاشتراط ، قال الحارثي : يشترط اتصال القبول بالايجاب • فإن تراخى عنه ، بطل كما يبطل في البيع والهبة ، وعلله ثم قال : قوله : فإن لم يقبله ، أو رده ، بطل في حقه دون من بعده ، هذا مفرع على القول باشتراط القبول •

قوله : ولا يشترط إخراج الوقف عن يده •

في إحدى الروايتين ــ وهو المذهب ، وعليه الجمهور ــ وعنه : يشترط أنه يخرجه عن يده ، قطع به أبو بكر ، وابن أبي موسى ، وقدمه

---

(١) وعلى هامش الأصل . (لعله يبطل) .

الحارثي واختاره ، وأطلقهما في « الهداية » و «المذهب» و «المستوعب» و « القواعد الفقهية » . قال القاضي : لا يختلف مذهبه أنه إذا لم يكن يصرفه في مصارفه ولم يخرجه عن يده ؛ أنه يقع باطلا . انتهى .

فعلى القول بالاشتراط ؛ فالمعتبر عن أحمد إلى ناظر يقوم به ، قاله الحارثي . والقياس يقتضي التسليم إلى المعين الموقوف عليه إذا قيل بالانتقال إليه ، وإلا فإلى الناظر والحاكم . انتهى .

وعلى القول بالاشتراط أيضا : لو شرط نظره لنفسه ؛ سلمه لغيره ثم ارتجعه منه ، قاله في « الفروع » .

قال الحارثي : وأما التسليم إلى من ينصبه هو ؛ فالمنصوب ، إما غير ناظر ؛ فوكيل محض يده كيده ، وإما ناظر ؛ فالنظر لا يجب شرطه لآخر ، فالتسليم إلى الغير غير واجب . انتهى . قلت : وهو الصواب .

إذا قلنا بالاشتراط ، فهل هو شرط للزوم أو للصحة ؟

ظاهر كلام جماعة ، منهم صاحب « الكافي » و « المحرز » و « الفروع » وغيرهم ؛ أنه شرط للزوم ، لا شرط للصحة . ويحتمله كلام المصنف ، وصرح به الحارثي فقال : وليس للصحة ، بل شرط للزوم . وجزم به في « المغني » ، وصرح به أبو الخطاب ، وصاحب « التلخيص » وغيرهم ، قاله في القاعدة التاسعة والأربعين .

فعلى هذا ؛ قال ابن أبي موسى ، والسامري ، وصاحب « التلخيص » و « الفائق » وغيرهم : إن مات قبل إخراجه وحيازته ؛ بطل وكان ميراثا ، قاله الحارثي وغيره .

قلت : وفيه هنا نظر ، بل الأولى هنا اللزوم بعد الموت . وظاهر كلام المصنف هنا أن الخلاف في صحة الوقف ، وصرح به في « الهداية » و « المذهب » و « مسبوك الذهب » و « المستوعب » وغيرهم ، فقالوا : هل يشترط في صحة الوقف إخراجه عن يد الواقف ؟ على روايتين :

قال في « الخلاصة » : ولا يشترط في صحة الوقف إخراجه عن يده . انتهى .

قال الدميري في « شرح المنهاج » : قال السبكي : قال لي ابن الرفعة : أفتيت ببطلان وقف خزانة كتب وقفها واقف لتكون في مكان معين في مدرسة الصاحبية[1] بمصر . انتهى .

ومن جواب لمحمد بن ملا علي الواعظ : الثالثة : إن الغراس المذكور، إن استغنى الوقف عن غرسه فيه ، وكان إبقاؤه ربما يضر بالأمات ، أو لا مصلحة في تركه ؛ صح للناظر بيعه وصرف ثمنه في مصلحة الوقف ، ولا يعطى الموقوف عليه منه شيئاً ؛ إذ لا حق له إلا في الغلة وليس ذا منها . انتهى .

فائدة : قال ابن حجر الهيثمي في « تحفة المحتاج في شرح المنهاج » : وأفتى جمع المتأخرين في نخل وقف مع أرضه ثم حدث منها ودي ؛ بأن تلك الودي الخارجة من أصل النخلة جزء منها فلها حكمها كأغصانها .

قال شيخنا المحقق عمر بن عبد الرحيم الحسيني في « حاشيته » عليها : قوله : كأغصانها . يؤخذ منه أنه يجوز قلعها حيث اعتيد أو شرطه الواقف . ومثله فيما يظهر ما لو أضرت بأصلها . وحيث قلعت ؛ فهي ملك للموقوف عليه كأغصانها حيث جاز قطعها . انتهى . فعليه هي كالريع يتصرف فيها المالك بنفسه وبغيره كالثمرة ، والله أعلم . انتهى .

فائدة : الودي الخارج من أصل النخلة الموقوفة لا يصح بيعه ؛ لأنه جزء منها كأغصانها . نعم ! لو قلعها نحو ريح وتعذر الانتفاع بها ؛ انقطع الوقف عنها ، وملكها الموقوف عليه حينئذ . وإن أمكن الانتفاع بها جذعا بإجارة ؛ فلا ، أفتى به شيخ الإسلام محمد بن محمد بن عبد المنعم الشافعي . انتهى .

---

(١) في نسخة مكتبة الرياض : (الصالحية) .

الظاهر جواز بيعه ، لكن يجعل ثمنه في وقف ؛ لأنه بأصوله اشبه منه بالثمرة ، كذا أجاب الخزرجي ، ونقل عن الشيخ منصور ، قاله شيخنا .

ومن جواب للشيخ عبد الله : وأما جذع النخلة الوقف إذا انكسر ، أو فني وهو باق ؛ فإنه يباع ويشرى بثمنه مثله . فإن لم يبلغ مثله ولا بعض مثله ؛ اشترى به ما ينتفع به الموقوف عليه ولو من غير جنسه ، نحو قدح ، أو ماعون غيره . انتهى .

ومن جواب للشيخ سليمان : وأما فراخة النخل الوقف ؛ فيشرى بثمنها نخلة أو بعضها ، وإلا صرفت في مصالح النخل . انتهى .

ومن جواب للشيخ محمد بن عثمان الشافعي رحمه الله : وأما الودي الذي ينبت في أصول النخل الموقوف ، هل يكون حكمه حكم النخل، أم يكون كالثمرة ؟

فأفتى جمع متأخرون بأن الودي الخارج من أصل النخلة جزء منها ؛ فله حكمها كأغصانها ، وسبقهم بنحو ذلك السبكي ؛ فانه أفتى في أرض وقف وقف فيها شجر موز ، فزالت بعد أن نبت في أصولها فراخ ، ثم كذلك في الثانية وهكذا ؛ بأن الوقف ينسحب على كل ما ينبت من تلك الفراخ المتكررة من غير احتياج إلى إنشائه . وأفتى آخرون بأنها للموقوف عليه ؛ لأنها من الفوائد الحادثة ، فتلحق بالثمرة ونحوها . وكفى بكل من القائلين أسوة .

وأما جريد النخل الموقوف إذا كان رطبا ، هل يجوز لمستحقه قطعه ، أم لا إلا بعد يبسه ؟

فالجواب : إنه لا يجوز للموقوف عليه أن يقطع من أغصان الموقوف إلا ما اعتيد قطعه من الجريد اليابس الذي هو من جملة فوائد الموقوف التي يملكها الموقوف عليه ، كالثمرة ونحوها ، والله أعلم . انتهى .

ووجدت بخط الشيخ عبد الرحمن بن عبد الله بن حسين الشافعي ما صورته :

ما تحت النخلة الموقوفة ، إن كان في جذعها ؛ دخل في وقفها ، وإن كان نابتا في حوضها ؛ لم يدخل ، لاستقلاله فلا يشمله لفظها . انتهى .

ومن فتاوى الشهاب ابن حجر : إذا شرط الواقف أن يفرق كذا يوم عاشوراء . فهل يلزم ـ وإذا تعذر التفريق فيه يؤخر إلى عاشوراء الثاني ـ أو لا ؟

فأجاب : يجب أن يفرق يوم عاشوراء فإن اتفق تأخيره عنه ؛ فرق عند الامكان ، ولا يؤخر إلى عاشوراء الثاني .

وسئل أيضا عمن وقف نخلة ولها أولاد وبعضها يضر بقاؤه ، فهل يجوز قطع المضر ، وما يفعل به إذا قطع ؟

فأجاب : يجوز قطع المضر . ثم ما حدث بعد الوقفية ؛ أفتى جمع بأن حكمه حكم الأصل فيكون وقفا . ويشهد له ما قاله السبكي في شجر الموز . وأفتى آخرون بأنه للموقوف عليه ، واختلفوا في الموجود حال الوقفية ، قال بعضهم : والذي تحرر لي بعد التثبت أياما ، أنه إن أمكن نقله إلى مكان آخر ؛ فعل ، والا بيع ويشترى بثمنه نخلة ، أو يشارك به في نخل يقوم مقام الأصل ، وتجري عليه أحكامه ، وتصرف غلته في مصارفه ، ولذلك شاهد من كلامهم ، وهو متجه . انتهى .

الظاهر أن هذا موافق لمذهبنا ، والعمل عليه ، قاله شيخنا .

ومن جواب للشيخ أبي المواهب بن عبد الباقي : وأما ودي النخل الحادث بعده ؛ فهو كالأصل . انتهى .

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : وأما فراخة الوقف ، فإن كان أخذها أصلح ؛ جاز ، ويشترى بثمنها نخلة أو بعضها تصرف مصرف الوقف ، وإلا صرفت في مصالح الوقف . انتهى .

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي أيضا : الظاهر أن فسيل النخل الذي لا يرتجى كونه نخلا صالحا، حكمه كالأغصان اليابسة . انتهى . وهذا مخالف لما تقدم عنه .

قال في « شرح الوجيز » : وإن وقف عقاره وسكت ، بأن قال : هذا العقار وقف ، ولم يذكر مصرفا صحيحا ؛ بطل الوقف على الأصح ، ورجع إلى ملك واقفه لعدم انتقاله على هذه الصورة .

وكذا لو وقف عقاره على يد زيد أو عمرو ولم يذكر له مصرفا صحيحا ، فإنه لا يقف على الأصح من الروايتين ، لأن الواقف أراد باليد نظارة لزيد لا تمليكا له ، ولم يبين المصرف بل سكت عنه ؛ فكان مجهولا ، وجهالة المصرف مبطلة للوقف ، فعدم ذكره أولى بالبطلان ، ورجع العقار إلى ملك واقفه طلقا لعدم انتقاله عن ملكه ، كالتي قبلها . وعنه : يصح الوقف في الجميع ، هذه والتي قبلها ، لأن مقتضى الوقف التأبيد ، فيحمل على مقتضاه ولا يضر ترك ذكر مصرفه ، لأن الإطلاق إذا كان له عرف ، صح وحمل عليه ، وعرف المصرف هنا أولى الجهات به ، وهم ورثته وهم أحق الناس ببره ، فكأنه عينهم لصرفه ، بخلاف ما إذا عين جهة باطلة . واختار هذه الرواية الثانية في المسألتين جمع من الأصحاب ، ورجحوها على التي قبلها . انتهى . والله أعلم .

الذي تقرر لنا في فراخة النخل الوقف أنها تباع وتصرف في مصالح الوقف ، لأنها بأصولها أشبه ، كما نقل عن الشيخ منصور ، وهو الذي عليه الشيخ محمد ، قاله شيخنا .

إذا قال مالك : قادم في غلة الأرض الفلانية عشرة آصع لجهة كذا فقط ، سواء كان وقفا مشترطا ذلك فيه أو طلقا ، وهذا فيه وصية ؛ فالظاهر أنها تكون برا . فإن قال : حب ، فلا إشكال ، لأنه لغته . وإن كان ذلك القول من نخل ، فانها تكون تمرا من غلة النخل . لأنه الذي

يتبادر له الفهم ، والظاهر أنها تخرج منه . فلو أراد الورثة إخراجها من غيره ؛ لم يلزم الموصى له قبولها ، وهل إذا رضي بها من غيرها يجوز ، أم لا ؟ فيها تردد ، قاله شيخنا .

ومن « جمع الجوامع » : شخص أوصى أن يشترى منه ثلثه مكان يوقف على جهة معينة ، فاشترى الوصي دارا ثم أراد بيعها ويشتري غيرها ، هل يجوز للمصلحة ؟ وهل توقف بمجرد الشراء ؟

الجواب : لا تصير وقفا بمجرد الشراء ولا بد من وقفها ، وقد صرح به الموصي بقوله : يوقف . وأما بيعها ، فإن كان شراها بعين المال ؛ فلا . وإن كان شراها في الذمة ولم يقع الشراء لجملة الوصية ؛ فله بيعها ، وما ذكر من المصلحة لا يقتضي جواز البيع حيث وقع الشراء صحيحا لجهة الوصية ، والله أعلم . انتهى .

ومنه : الثاني والثمانون بعد المائتين من أجوبة البلقيني : فيمن أوصى بشراء أرض ووقفها ، فاشتريت ولم توقف إلا بعد ما حصل منها ريع ، هل هو للجهة ، أو للورثة ؟

أجاب : يصرف في جهة الوقف ؛ لأن الأرض مستحقة الوقفية من حين شرائها ، لا حق فيها للورثة ، وهي مسألة نفيسة .

وأما الذي قال : إن لم يساو هذا العقار ألفاً فهو وقف ؛ فلا يوقف ، لأنه لا يصح تعليقه على غير الموت ، قاله شيخنا .

قال في « جمع الجوامع » : السادس : يشتري به زيادة في وقفه ، قال أبو العباس : لا يرصد بلا فائدة[1] . انتهى .

ومنه ، الثاني والثلاثون : إذا شرط الواقف في وقفه قراءة قرآن ، أو قراءة حديث ، أو تدريس فقه بمسجد ، أو بيت ، أو مدرسة ، أو رباط ، أو مكان ، أو بلد ؛ تعين القرآن ، أو التدريس في العلم الذي عينه . وهل يتعين المكان ؟ يتوجه احتمالات : أحدها : يتعين ، وهو

(١) وعلى هامش الأصل : لعل مراده ما فضل من ريع الوقف .

ظاهر كلام بعض أصحابنا . والثاني : لا . والثالث : إن كان للواقف قصد في وقوعه في المكان ، أو علم ذلك بقرينة ، كمن بنى مدرسة وجعل فيها درسا ونحو ذلك لقيام شعائر مدرسته ؛ تعين المكان . انتهى .

مسألة : رجل يملك بيتا وعليه دين لولده ، فأوقف البيت المذكور على أجنبي والحال أن الواقف لا يقدر على وفاء الدين بعد الوقف ؛ هل يصح ، أم لا ؟

أجاب بما لفظه : لا يصح الوقف المذكور ، وعبارة القاضي الطيب الناشري في « إيضاحه » : قال ابن الرفعة في باب صدقة التطوع : من الكفاية إذا كان محتاجا لما يتصدق به لنفسه ، أو لنفقة عياله ، أو لقضاء دين عليه ــ أي لا يرجو وفاءه ــ فتصدق بالمال ، أو وهبه ، أو وقفه ، أو أعتقه ؛ ففي صحة ذلك الوجهان في هبة الماء في الوقت ، والصحيح عدم الصحة ؛ فإنه يريد أن يتحيل على أهل الديون ، وأن يضيع من يعول ، وكفى بالمرء إثما أن يضيع من يعول ، كما ورد في الحديث . انتهى .

وعبارة الزركشي في « قواعده » : التصرفات المالية ، كالعتق ، والوقف ، والصدقة ، والهبة ، إذا فعلها من عليه دين ــ أي لا يرجو وفاءه ــ أو له من تلزمه نفقته مما لا يفضل عن حاجته ؛ يحرم عليه في الأصح ، لأنه حق واجب ، فلا يحل تركه لسنة ، وعلى هذا فهل يملكه المتصدق عليه ؟

قال ابن الرفعة : ينبغي أن يكون كهبة الماء بعد دخول الوقت ، وقضيته أنه لا يملكه على المرجح . انتهى . وجرى على ذلك جمهور المتأخرين إلا من شذ ، وممن أفتى به الجمال بن الخياط ، والشيخ تقي الدين العيني ، والفقيه العلامة يحيى العامري ، وشيخنا ــ شيخ المذهب

والإســلام ـ الشهاب البكري وغيرهم من المحققين المعتمدين . ومن نسب الصحة الى « شــرح المهذب » فقد أخطأ . بقي من الفتيا أسطر ضاق عنها الطرس ، وحاصلها تأكيد لما قدمه ، ورد على من فهم عبــارة « المهذب » خلاف ذلك من فتيا الشيخ العــلامة المحقق الفهامة ، قطب الدين اقليم اليمن ، شيخ الإسلام عبد الرحمن بن زياد ، نقلته من خط الشيخ أحمد بن موسى الباهلي الشافعي حرفا بحرف .

ومن قال : ثلث مالي يشرى به نخل ويوقف على ولدي .

الذي يظهر أن مراده من غير بيع نخله ، بل يشترى بثمن العروض من غير العقار ، والنخل يوقف ثلثه ـ ووقع مثل هــذه في الدرعية ـ فباع ثلث العقار على أجنبي ، ثم اشتراه الوصي للوقف احتياطا ، وإلا ففيها إشكال من كونه يباع . ولو قال له : يباع عقارك ويشرى به ؛ لم يرض به ، قاله شيخنا .

وذكــر أنه وقف على ورقة بخط الشيخ ناصــر بن محمد ـ ولم ينسبها ـ .

إذا قال : ثلث مــالي وقف على زيد ؛ يوقف منه العقــار ونحوه ، بخلاف الدراهم والعروض ؛ فيبطل ، وهذا بعيد من فهم العامة ، وعملنا على غيره ، قاله شيخنا .

وأما من قال : ثلث مالي يوقفه فلان على ما أراد ونحو ذلك .

فالذي يظهر جوازه على ورثة الوصي ، ولأن الوقف ليس كالطلق . وإن كان قال : يفعل به ما أراد ، ورأى وقفه عليهم ؛ فالظاهر جوازه ، قاله شيخنا .

ومن « جمع الجوامع » القاعدة الثانيــة والستون : إذا وقف على أضحية ، فإن عينها لطائفة من الفقراء ، أو فقراء مكان ؛ فرقت عليهم ، وللناظر أن يأكل منها بالمعروف . وإن أطلق الأضحية ، فهل للنــاظر أن يأكل ثلها ، ويهدي ثلثها ، ويتصدق بثلثها ؟

الظاهر : لا ، وإنما يكون للفقراء ، وإنـه يأكل كأحدهم فقط • انتهى •

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : إذا أوصى بوقف ثلث ماله ؛ بيع الأثاث ونحوه وأضيف إلى الأثمان ويشترى به ؛ لأنه مراد الواقف ، والعقار يترك على حاله يوقف ثلثه • وإذا وقف على جهة باسم مشارك ولا قرينة ؛ فالظاهر عدم الصحة كالمبهم • انتهى •

وإذا أوصى بأضحية في غلة عقاره . سواء كان طلقا أو اشترطه في وقفه ؛ عينه ـ أي الوقف ـ فقسم الورثة العقار وامتنع أحـدهم من نصيبه من الأضحية ، أو تعطل نصيبه ، فكان لا غلة له إذاً ؛ فالظـاهر لا يلزم الآخر إلا نصيبه ، ولأنه العرف بخلاف ما إذا لم يقسم ؛ فانهـا تكون من رأس بينهما ولو كانت جميع الغلة ، قاله شيخنا •

قال في « طبقات زين الدين بن رجب » : قال ابن عقيل : أنا أخالف صاحبي في هذه ؛ لدليل عرض لي ، وهو أن الباقي بعد التعطل والدروس صـالح لوقوع البيع وابتداء الوقف ؛ فانه يصح وقف هـذه الأرض العاطلة ابتداء ، والدوام أولى • ثم قال : قلت : هذا ليس بجواب لما قال المخرمي من منع صحة إنشاء وقفها ؛ فإن أكثر ما يفيد هذا أن وقفيتها لم تزل بالخراب ، والمخرمي موافق على ذلك ، ولكنه يقول : يجوز ، أو يجب بيعها وصرف ثمنها إلى مثلها ، وهذا شيء آخر ••• إلى أن قال: ثم يقال : إذا وقفها ابتداء وهي متعطلة • فإن كان يمكن الانتفاع بهـا لما وقفت له ، كوقف أرض سباخ مسجداً ؛ صح وقفها ••• إلى أن قال: وإن سلمنا صحة إنشاء وقفها ، وأنها تباع ويصرف ثمنها فيما ينتفع به ، كما هو ظاهر كلام أحمد في مسألة السرج الفضية ••• إلى أن قال : قلت : الإمام أحمـد يراعي المعاني في مسائل الأيمان ومسألة الوقف ؛ فان الواقف إنما قصد بوقفه دوام الانتفاع بما وقفه • فإذا تعذر حصول

ذلك النفع من تلك العين ؛ أبدلناها بغيرها مما يحصل منه ذلك النفع مراعاة لحصول النفع الموقوف ودوامه به ... إلى أن قال : والتحقيق في ذلك ما تقدم ، وهو أن العين المعطلة إن كان يمكن الانتفاع بها على وجه ما ؛ صح وقفها ابتداء ودواما . لكن في الدوام تبدل وإن لم تبدل في الابتداء ؛ لما سبق في الفرق ، وفي الموضعين الوقف صحيح ، لكن جواز الإبدال أو وجوبه أمر زائد على صحة الوقف ، وتمامه فيه .

الظاهر : لا يصح وقف مغصوب إلا على غاصبه كالبيع ، أو على قادر على أخذه منه ، وربما لا يصح الوقف أصلا بخلاف البيع ، والأول أظهر ، قاله شيخنا .

قال الغزالي ونقله النووي على قوله في الوقف على جماعة يمكن حصرهم : قال : إن قلت : كل عدد فهو محصور في علم الله ، ولو أراد إنسان حصر أهل بلد ؛ قدر عليه إن تمكن منهم . فاعلم أن تحديد أمثال هذه الأمور غير ممكن ، وإنما يضبط بالتقريب ؛ فنقول : كل عدد لو اجتمع في صعيد واحد لعسر على الناظر عده بمجرد النظر ، كالألف وغيره ؛ فهو غير محصور ، وبين الطرفين أوساط متشابهة تلحق بأحد الطرفين ، وما وقع الشك فيه استفتي فيه القلب . انتهى .

ومنه ، العاشر في « فتاوى ابن الفركاح » : لو وقف مخبزا ، أو فأسا ، أو شيئا يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه على عامة المسلمين ، فأخذه واحد من المسلمين لينتفع به فهلك في يده من غير تعد منه ؛ فلا ضمان عليه ، وما قاله صحيح لا يبعد من قاعدة مذهبنا .

ومنه أيضا سؤال : وقف إنسان على جهة بر وأراد آخر أن يوقف عليه ، فهل يجوز للثاني ؟ وهل ينقص من أجر الأول ؟ وهل يحتاج إلى إذن من الأول ، أم لا ؟

فأجاب صدر الدين الخابوري : كل واحد من الواقفين مثاب على

وقفه ، ولا يأخذ واحد منهما من أجر الآخر شيئا بسبب وقفه ، ولا ينقص من أجر الأول شيئا بوجود الوقف الثاني ، وليس لواحد منهما منع الآخر من الوقف بغير طريق شرعي ، ولا يحتاج الواقف الثاني في انشاء وقفه إلى إذن الأول ، وما قاله صحيح والله أعلم . انتهى .

من « جمع الجوامع » الثامن : قال الحارثي : يصح وقف الفحل للإطراق لا لإجارته ، وقد حث الشارع على[1] إعارته ، ويصح وقف صغار الرقيق ، والجحش الصغير ، والزمن المرجو زوال زمانته . انتهى.

والذي تحرر لنا صحة وقف الغراس الصغار وإن كان لا يحمل إلا بعد مدة بلا تردد ، قاله شيخنا .

ومنه أيضا بعد كلام له سبق عن ابن الصلاح : وهذا لا يتأتى على قاعدة مذهبنا ، فإن عندنا يحصل الوقف بالقول أو الفعل ،وقاعدةمذهبنا: يحصل الوقف بمجرد الشراء . وإذا قتل العبد الموقوف وأخذت قيمته ، واشترى بها مكانه ، صار وقفا بمجرد الشراء . وإذا دفع الوقف أو غيره مالا إلى الناظر أو غيره ، وقال : اشتر به وقفا لهذه الجهة ، فاشترى بالمال بنفسه أو بوكيله شيئا ، صار وقفا بمجرد الشراء ، ولا يحتاج في ذلك إلى تجديد وقف ، لا من الواقف ولا من الناظر ولا من الحاكم ، على قاعدة مذهبنا . انتهى .

فظهر لنا أن الوثيقة التي عرضت علينا بخط موسى بن عامر على صواب وأمضيناها ، وهي :

إن إنسانا أوصى أن يشتري فلان بثلث ماله نخلا يوقف على ولده ــ أي الموصي ــ فشرى الوصي كما أمر ولم يوقفه ، إنه يكون وقفا بمجرد الشراء ، والله أعلم ، قاله شيخنا .

وظهر لنا أنه إن مات الوصي ، أو امتنع ، يقوم الوارث مقامه .

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (ذلك) .

قال في « المحرر » : والورثة في تنفيذ وصاياه كوصيه . فإن لم تثبت الوصية إلا بشاهد ، فحلف الورثة معه ، ثبتت ـ أي أن مورثنا أوصى فلانا بوقف كذا علينا ـ قاله شيخنا .

فصل : قال تقي الدين : وإن وكله ، أو أوصى إليه أن يقف عنه شيئا ولم يعين مصرفا ، فينبغي أن يكون كالصدقة ، فإن المصرف للوقف كالمصرف للصدقة ، ويبقى إلى الوكيل والوصي تعيين المصرف . فإن عين مصرفا منقطعا ، فيكون للوصي تتميمه بذكر مصرف مؤبد ، والله أعلم . انتهى .

فائدة : قال ابن رجب في « الطبقات » : رأيت في « الفتاوى المنسوبة إلى تاج الدين الفزاري » الحنبلي واقعة ، وهي : وقف وقفه رجل وثبت عند الحاكم أنه وقفه في صحة من بدنه وعقله ، ثم قامت بينة أنه كان حينئذ مريضا مرض الموت المخوف ، فأفتى النووي أنه تقدم بينة المرض ، فيعتبر الوقف من الثلث ، ووافقه على ذلك ابن الصيرفي وابن عبد الوهاب الحنبليان ، وخالف الفزاري وقال : تقدم بينة الصحة ، لأن من أصلهم : إن البينة التي تشهد بما يقتضيه الظاهر تقدم ، ولهذا تقدم عندهم بينة الداخل . والأصل والغالب على الناس الصحة ، فتقدم البينة الموافقة له . انتهى .

ما قولكم إذا أوصى إنسان في أرض له بثلاثين صاعا حبا مثلا ، تؤكل في مسجد معين مثلا كل عام في رمضان ، والحاصل أن في بعض السنين أن الأرض لم تزرع ، فهل تلزم الوصية كل عام ، زرعت الأرض أو لم تزرع ، أو يكون مع الزرع فقط ؟

الجواب : إن العادة إذا لم تزرع الأرض ولا نخل ونحوه فيها ، لا يخرج شيء إلا بنص الواقف ، وهو داخل في الخلاف الذي في « الفروع » فيما نقص عما قدره الواقف كل شهر ، أنه يتمم مما بعده ، وحكم به

بعضهم بعد سنين ، ورأيت غير واحد لا يراه ٠ انتهى ٠ فقوله : غير واحد لا يراه ؛ كان الشيخ محمد يقول : هذا يوافق العادة ٠ انتهى من خط شيخنا ٠

سئل ابن حجر : إذا قال شخص : تصدقت بهذا على الفطور من غير تعيين مكان يفطر فيه ، وجرت العادة بإرادة مكان معين أو لم تجر ، ما الحكم ؟

أجاب بأنه حيث اطردت العادة في زمن الواقف حال الوقف بإرادة مكان معين ؛ حمل الوقف فيه أخذا من قول ابن عبد السلام وغيره : إن العرف المطرد في زمن الواقف حال وقفه بمنزلة المشروط في وقفه ؛ فلا يعطى إلا من ورد ذلك المكان ٠ وأما إن لم تجر العادة بإرادة مسجد معين ولم يعينه ؛ بطل الوقف ٠ انتهى ٠

وسئل أيضا عمن قال في وقفه أو وصيته : وقفت أو أوصيت بأرضي الفلانية ليسرج بغلتها ، أو للمصباح في رمضان ولم يقل : للمسجد ، لكن قرينة الحال تدل على أن المراد الجامع أو غيره ، هل يسرج منها جميع الليل ، أم لا ؟

أجاب : الذي يتجه في ذلك العرف المطرد فيه ٠ فإذا قال : وقفت ، أو أوصيت بغلة أرضي الفلانية يسرج بها في رمضان واطراد العرف عندهم أن ما يريد السراج في محل مخصوص ؛ حمل عليه ووجب الإسراج فيه ، ثم الذي دل عليه كلامه أن جميع غلة الأرض الموصى بها تصرف في السراج ، فيجب العمل بها ، أعني أنه تؤخذ تلك الغلة وتوزع على جميع ليالي رمضان ، ويسرج في كل ليلة بما خصها ، سواء كفى بعض الليل أو استغرقه ٠ نعم ! إن خص كل ليلة بما يسرج به جميعها في ذلك المحل الذي نزلنا الوقف والوصية عليه ؛ اشترط هنا من ينتفع بالسراج ، وإلا لم يسرج إلا القدر الذي يتوقع فيه الانتفاع ؛

لأن إسراج ما عداه حرام ، ويكون الفاضل محفوظا عنـد الوصي أو الناظر ، وإلا فالقاضي إلى رمضان القابل . وإن لم يخص لياليه بالتوزيع ما يكفي كلا منهما ؛ وجب الإسراج بقدر ما يتحصل ولو زمنا يسيرا من أول كل ليلة ، لأن قصد الموصي إحياء ذلك المحل بالإسراج فيه كل ليلة. فإن لم يتحصل إلا ما يكفي بعض الليالي فقط ؛ لزم إسـراجه في ذلك البعض ، والله أعلم . انتهى .

من كلام ابن عطوة : لا يصح الوقف على الاغنياء على الصحيح ؛ فلا يصح للاغنياء الصوام في المسجد الفطر . وإن قيل : (ليس) المنع مرادهـم بل الإباحة المحضة ؛ فعـدم المنع ظاهـر ، وإلا لزم المنع من الانتفاعات بالأوقاف مطلقا ، كالصـلاة في المساجد ... إلى أن قال : وقوله عليه السلام : « من فطر صائما » . وهو عام . وقول الأصحاب: لا يصح الوقف على كنيسة بل على المارين بها ؛ عام يشمل الغني وغيره . ثم ظهـر لي في « الرعاية الكبرى » بأن المـراد جنس الأغنياء والفسقة لا أفراد الجنس ؛ فظهرت . انتهى . أي ظهـر بأن المنع فيما إذا قال : هذا وقف على إفطار الأغنياء أو الفسقة ، بخلاف ما إذا قال : هذا وقف على الصوام ؛ فيشمل الغني والفقير بلا تردد ، من تقرير شيخنا .

إذا قال لآخر : افعل بثلث مالي ما شئت ، أو هو بحكمك ، أو افعل به ما ترى ، أو مـا أراك الله ، أو أنت أبصر به ونحو ذلك ؛ صـح ، فيتصدق به على ما يرى أنه وجه بر أو فضل . وإن كان عقـارا فرأى الصدقة بنمائه كل عام ؛ جاز ، ولا يجوز أن يشترى به نخل يوقفه على أحد ، أو يوقف ثلث نخل الميت الموصي ؛ لأنه لم ينص له على الوقف ، ولأن عقده لا تتناوله الوصية إلا بإذن ، قاله شيخنا .

من « جمع الجوامع » الثالث : إذا وقف على أفقر الناس ، أو أضعف

النـــاس ؛ دفع إلى أفقر أو إلى أضعف من يوجـــد بالظن أو النية[1] • انتهى •

إذا أوصى بنخلة من عقاره الفلاني لجهة معينة ؛ لم يصح بيع العقار حتى تعين • وإن أوصى بنخلة ولم يقل : من عقـــاري ، أو بحجة ؛ فهي كالدين •

إن باع الورثة التركة ولم ينفذوها ؛ فللوصي أو الحـــاكم أو الوارث فسخ البيع كالدين في التركة ، قاله شيخنا •

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : وبيع العقار الموصى فيه بآصع معلومة لوجه بر ، ونقل ذلك إلى عقار آخر ؛ لا بأس به • لكن إن تعطل المنقول إليه فلم يف ؛ رجعت إلى الأول • انتهى • والذي قرره شيخنا عدم الصحة •

قوله في الزكاة : ولا يقبل قول من عرف بغنى : إنه فقير إلى آخره•

الظاهر أن مثله الوقف على الفقير من أولاده ، وأراد الدخول فيه من عرف بغنى • وأما المرأة الفقيرة مع الغني • إذا أرادت التناول منه ، تدعي عدم النفقة منه ؛ كفاها شاهدان ، قاله شيخنا •

سبلت موزة عقارها على ضناها وما تناسلوا •

الجواب : هذا الوقف مرتب بطنا بعد بطن ، كتبه سليمان بن علي، ومن خطه نقلت • الظـــاهر أن قصد الواقفين بقولهم :لمن في درجته ؛ أنهم إخوة الميت ، قاله شيخنا •

إذا وقفت الآيسة على أولادها ونسلهم ، وليس لها إذاً الا بنات ؛ فهي قرينة بدخول أولاد البنات ، قاله البلباني •

وقف بين إمام مسجد ومؤذنه وصوامه ، ولا يعرف قسمته المتيقن لمستحقه ، والباقي طريقـــه الصلح ، والحـــاكم ولي الصوام ؛ فيصالح

(١) وعلى هامش الأصل : (لعله البينة) •

الإمام والمؤذن ، ولا طريق له إلا ذلك ، ويفيده كلام الشيخ تقي الدين، قاله شيخنا •

ومن « جمع الجوامع » الثاني عشر : ليعلم أن شرط الواقف إنما يؤثر إذا وقع منه قبل عقد الوقف ، أو حال عقد الوقف • فإن حصل منه بعد الوقف ؛ لم يؤثر ، وليس له بعد لزوم الوقف وعقده أن يلحق به شرطا ولا حكما من مستحق ولا ناظر ولا غير ذلك •

ومنه أيضا : ولا يجوز أن يصرف ــ في غير السنة التي كان المغل فيها من مغل ــ شيء في السنة المستقبلة ، إلا ما يفضل عن المستحق في سنة المغل • انتهى •

قال في « الحاوي » : إذا وقف وقفا على عمارة المسجد ، واكتفى المسجد ببعض غلة الوقف ؛ ففي الفاضل وجهان : أحدهما ، وهو قول علي بن أبي هريرة : إنه يكون محفوظاً للمسجد ؛ لجواز أنه يحتاج إليه في ثاني حال •

والثاني ، وهو قول أبي حسن ابن القطان : إنه يشتري به عقارا للمسجد ؛ لأنه أحفظ • انتهى • من « جمع الجوامع » للسبكي الشافعي، ونقله عنه ابن عبد الهادي في كتابه ، وهو ما نقل عن « الحاوي » •

ولابن عبد الهادي من أثناء جواب لشرف الدين المقدسي : ولا يجوز أن يصرف ــ في غير السنة التي كان المغل فيها من مغلها ــ شيء في السنة المستقبلة ، إلا ما يفضل عن المستحق في سنة المغل ، ووافقه على الجواب زين الدين بن منجا الحنبلي •

وكتب ابن الحضرمي الحنفي : إذا كان وجود المغل في سنة ؛ مصرفه إلى المستحق في تلك السنة ، ولا يجوز صرفه إلى ماباشر فيالسنة الثانية إلا بعد كمال شرط الواقف • انتهى •

ومنه التاسع عشر : ما فضل عن المسجد من وقفه ومغله وآلته ؛ جاز صرفه لمثله وفقير ، نص عليه . قال الشيخ : وفي سائر المصالح . وفي « الفائق » : وكذا الفاضل من جميع ريعه يصرف إلى مسجد آخر ، ذكره القاضي في « المجرد » .

العشرون : الذي يصرف ذلك ؛ الناظر . فإن لم يكن ؛ فالحاكم ، أو الامام أو نائبه . وقيل : إنما يصرفه أولاً الامام ، أو الناظر بإذنه . انتهى .

ومنه أيضا : إن من الأشياء ما لا يحتاج إلى ذكر المصرف[1] كالمسجد؛ فإنه إذا قال : وقفت هذه الدار مسجدا ؛ صح ، ولا يحتاج إلى ذكر المصرف ؛ لأنه معلوم بالضرورة أن المسجد للصلاة . وكذلك إذا قال : وقفت هذا المصحف أو الكتاب ؛ فإنه معلوم بالضرورة أنه موقف للقراءة فيه ، وإن لم يذكر على قارئ أو يخصه بمكان . وكذلك إذا قال : وقفت هذا البئر ؛ فإنه معلوم بالضرورة أنها لمن يشرب منها ، وإن لم يخص بها قوما من الناس . انتهى .

من شرع مسجدا بأن أذن فيه وأقام ؛ وقف ولو لم ينو الوقف ، قاله شيخنا .

---

(١) وعلى هامش الأصل : وجدت فتوى للشيخ محمد بن عبد الله ابن سليم في وقف رجل لم يذكر له مصرفا ، وحاصلها : الظاهر في هذا الوقف انه يكون لأقرب ورثة الواقف نسبا على قدر إرثهم منه ، للذكر مثل حظ الأنثيين . قال : والظاهر لي أن اولاد البنات ، واولاد بنات البنين لا يدخلون في ذلك . انتهى . وعلى الفتوى المذكورة ما صورته : بسم الله الرحمن الرحيم . ما ذكره الشيخ محمد بن عبد الله بن سليم حفظه الله تعالى ، من تصحيح الوقف وبيان معرفته ؛ يلزم العمل به لموافقته القواعد الشرعية ، قاله ممليه عبد الله ابن عبد اللطيف بن عبد الرحمن ابن حسن ، وكتبه بأمره وأملاه سليمان ابن مسحمان ، أملى ذلك عبد الله بن عبدالعزيز العنقري ، وكتبه بأمره وإملائه عثمان ابن عبد العزيز بن ركبان .

شخص قال : هذه الدار وقف لأبي : الابن وضناه ، والبنت حياة عينها ؛ قبل قوله على نفسه وعلى من بعــده من أولاده ، وبعد انقطاعه يكون وقفا منقطعا على ورثته نسبا •

وإن قيل : هذا وقف للمسجد أو على المسجد ؛ فللصوام في عرفنا ما لم يصرفه قرينة ، ككونه أثلاً ؛ فلعمارة المسجد ، وما فضل بعدعمارة المسجد أو الصوام ؛ جاز دفعه للإمام إذا كان فقيرا ، أو وظيفته قليــلة لا تقوم به ؛ لقولهم : في ســائر المصالح وهو مصلحة ، وعلى الفقــراء مطلقا • وإذا شهدت البينة التامة بالوقف ؛ قبلت ولو كذبها المستحق • فإن لم تكمل ؛ لم يثبت إلا بالحلف معــه • فلو امتنع ثم حلف البطن الثاني ؛ حكم بها ولو كانت صفة الشهادة أن هــذه الدار وقف فقط ، وبهذا حكم من مضى من القضاة •

وإذا وقف عقاره المعين وفيه باب لدار له ؛ لم تدخل في الوقف إذا لم يشملها اسمه ، لأن حكمها وحدها ، ولأنه العرف ، من تقرير شيخنا •

ومن جواب للشيخ محمــد : ومن أوصى بثلث ماله ؛ وقف بعــد ما يخرج منه حج • لم أقف فيه على صــريح ، وميل القلب إلى صحته وهو الصواب ، والله أعلم • قال شيخنا : فيه نظر ؛ لأنه لا يصح وقف شيء من ماله ، ولا قوله : وقف بعد إخراج درهم منه أو دينار ••• إلى أن قال : يوقف بعد إخراج كذا منه •

وقد قال في « جمع الجوامع » : وأما الذهب والفضة ، فإن كانت دراهم ؛ لم يصح وقفها مطلقا في الأصح • انتهى •

ومن قال : ثلث مالي يشرى به نخل ويوقف على ولدي •

الظاهر أن مراده من غير بيع عقاره ، إلا إن نص عليه ، بل يشترى بثمن العروض ، والنخل يوقف ثلثه ، وقد وقع مثل هذا في الدرعية ؛ فأفتينا الوصي بأن يبيع العقــار على أجنبي ، ثم يشتريه منــه الوصي

للوقف احتياطا ، وإلا ففيها ثقل من أنه يباع . ولو قال له قائل : يباع ويشرى به ؛ قال : لا ، ولو أراده لبينه .

وقد وقفنا على ورقة للشيخ ناصر بن محمد ـ لم ينسبها ـ بخطه بيده : إذا قال : ثلث مالي وقف على زيد ؛ يوقف منه العقار ونحوه ، بخلاف الدراهم والعروض ؛ فيبطل ، وهذا يبعد من فهم العامة ، وقد عملنا بخلافه ، من تقرير شيخنا .

ومن قال : ثلث مالي يوقفه فلان على ما أراد ونحو ذلك ؛ فالظاهر جوازه على ورثة الموصي ، لأن الوقف ليس كالطلق . وإن قال : يفعل به ما أراد ، فرأى وقفه عليهم ؛ جاز ، قاله شيخنا .

إذا قال : في عقاري الفلاني أضحية كل عام . هل هو العام ، أم المغل ؟ الظاهر أنه المغل . فإن كانت الثمرة ظهرت ؛ استدان فيها ، وإلا فالأحوط إن كان الوارث رشيدا ؛ ضحى من عنده وحده وتركه عن التفاخت . وإن كان قاصرا ؛ ففيها ثقل . وجلدها لا يجوز بيعه على المذهب ، ودبغه بجزء منه أو بصوفه ؛ صحيح .

وإن شرى حق الدباغ ؛ صح ، وبيعه قبل دبغه ؛ ففيه شيء . وإن كان المدبوغ جلدين وهما ضحايا واحد ، فاقتسماها هو والدباغ ؛جاز . وإن كان المدبوغ جلداً جيدا وأعطاه الدباغ جلدا رديئاً عن نصفه ؛ ففيه الخلاف الذي في بيع كله . وإذا لم يكف الوقف أضحية ؛ أرصد حتى يكفي ولو أعواما ، لأنه العرف ، قاله شيخنا .

قال في « الإنصاف » : يحرم بيع الجلد ، والحل على الصحيح من المذهب ، وعنه : يجوز ، ويشرى به آلة البيت ، لا مأكول . قال في « الترغيب » و « التلخيص » : وعنه : يجوز بيعها بمتاع البيت ، كالغربال والمنخل ونحوهما ؛ فيكون إبدالا بما يحصل منه مقصودهما ، كما أجزنا إبدال الأضحية . انتهى . وقطع به في « القواعد » وقال : نص عليه .

ومن « جمع الجوامع » : قال الشيخ في« المغني » : وذكر الحارثي: إذا وقف وقفا واستثنى منه الانتفاع مدة معينة ـ وقلنا : يصح ـ فمات في أثنائها ؛ ينبغي أن يكون ذلك للورثة ، كما لو باع دارا استثنى لنفسه السكنى سنة فمات في أثنائها . انتهى .

الظاهر : وفاء دينه من ذلك ؛ لأنه تركة بلا تردد ، ولم يزل يحكم به من عرفنا ، قاله شيخنا .

ومن « جمع الجوامع » من أثناء جواب للسبكي :

أحدها : أن يتحد الواقف والموقوف عليه والصيغة ولم يفصل ؛ فهو وقف واحد ، سواء كان الموقوف عليه جملة أو واحدا .

الثاني : أن يتعدد الجميع ؛ فلا إشكال أنها أوقاف .

الثالث : أن يتعدد الواقف .

الرابع : أن يتعدد الموقوف عليه أو الصيغة فقط ؛ فلا إشكال في تعدد الوقف ، كوقفت على زيد داري ، ووقفت عليه بستاني بإعادة صيغة الوقف ؛ فهما وقفان ، لأنهما صيغتان ، كما لو قال : بعتك داري وبعتك بستاني .

ومنه أيضا، القاعدة الثالثة والستون: إذا كان الوقف على طائفة، وكان شجرا أو أرضا تزرع ، متحصلها ثمر أو زرع ؛ فهو للمستحقين. وهل للناظر بيعه ويدفع ثمنه إليهم ، أو يدفعه اليهم هو وليس له بيعه إلا بإذنهم ؟ أما إذا ذكر الواقف شيئا من ذلك ؛ رجع اليه . فإنه إن جعل لكل واحد منهم دراهم في السنة ؛ فهنا بيعه للناظر قطعا ، لأن الواقف جعل له بيعه . وأما إن جعل لكل واحد جزءا منه ، كأن جعل لكل واحد قدراً من الشعير أو البر ونحو ذلك ، أو جزءاً من المتحصل ، كربعه ؛ فهنا لا يبيعه إلا بإذنهم قطعا . وإن أطلق الوقف عليهم ؛ فكذلك ليس للناظر أن يبيعه

ولا شيئا منه إلا بإذنهم . فإن كان الوقف يحتاج الى عمارة أو نفقة أو مصروف ، فله أن يبيع بقدر ذلك فقط .

ومنه أيضا : قال صاحب « الفروع » : وللناظر الاستدانة عليه بلا إذن حاكم لمصلحة . قلت : ويتوجه : إن كان على جهة ، فبإذن حاكم ، أو على مستحقين ، فبإذنهم . فإن كان على جهة واحتــاجت إلى عمارة ونحو ذلك قبل دخول المغل ، استدان لذلك . وإن كان على مستحقين وحصلت حاجة ، فهل يستدين لهم على الوقف ؟

يتوجه احتمالان : المختار : نعم . فإن نقص مغله سنة ، لم يستدن ليكمل للمستحقين . وهل يستدين ليكمل لأرباب الوظائف ؟

يتوجه احتمالان : المختار : له ذلك .

ومنه أيضا : القاعدة الخامسة والخمسون بعد المئة : لومات مؤجر الوقف وانتقل إلى من بعده ، لا تبطل الإجارة بموته .

إذا كان نخله سبل على عمارة قدور ففضل منهــا شيء ، صرف في عمارة قدر آخر ووقف كالأول ، أو تصدق به ، أو اشترى به قدراً آخر ، على ما بحثه الشيخ ، وفي مصلحة ، لأن ذلك من المصالح ، قاله شيخنا .

رجل غرس أرضا ولا يعلم كيف حلوله فيها ، ثم باعها مع غرسهــا سوى قطعة معلومة فيها غرس ، قال : هذه سبل على قدور ، ما الحكم في ذلك ؟

الجواب : الظاهر : إن عين قدورا وقفا ، جاز وكان في عمارتهــا ، والفاضل يصرف في عمارة مثلها ، أو يتصدق به ، أو يشترى به قدور على قول الشيخ . فإن لم يعين القدور ، أو عين مالم يكن وقفا ، لم يصح وكان طلقا ، قاله شيخنا .

ومن « جمــع الجوامع » : قال عــلاء الدين : فيما اذا اختلفوا في التسوية والتفضيل مع اتفاقهم على الاستحقاق ، كمن شرك بين ولد بعض

بنيه ، ورتب بين ولد بعض ، ويموت ولده ويوجد من ولد ولده جماعة يختلفون ، هل هم من أهل التشريك أو الترتيب ؟

فهنا ، من حكم له بشيء في يده ، ثم حدث من ادعى أنه مشارك له وأنكر من في يده ؛ فالقول قول من في يده .

قلت : فأما إن كان في يد رجل وقف ، فادعى أجنبي أنه يستحق فيه ، فأنكر من هو تحت يده استحقاقه ، مثل أن ادعى أنه موقوف عليه أو على ذريته ، فإن كان الواقف موجوداً ؛ عمل بقوله كما هو ظاهر كلام « الكافي » . وإن كان غير موجود ؛ فالقول قول من هو في يده إلى أن يثبت الخارج ما ادعاه . انتهى .

فظهر لنا : إذا كان في يد امرأة عقار وقف من أبيها مثلا فماتت ، فنازع ورثة أبيها أولادها بأنهم لا يدخلون فيه ، لعل الواقف وقفه على أولاده وهم ذكور واناث ؛ فلا يدخل ولد البنات إلا بنص أو قرينة ، مع العلم أنه وقف زيد وجهل المصرف ، فقال أولادها : هذا وقف بيد أمنا تستحقه مدة حياتها ، فنحن كذلك بعدها ، فلا ينزع من يدنا إلا ببينة ؛ فإن القول قول أولاد المرأة ، لأن اليد لميتهم ولهم بعده إلا أن يقيم المدعي بينة بدعواه ، قاله شيخنا .

ومن « جمع الجوامع » : لو وقف على مسجد ، أو طريق ، أو بئر ؛ صرف في مصالحه دون من سكن فيه ، ويصرف لأرباب وظائفه ، من المؤذن ، والقيم ، والإمام من ذلك إن لم يخصه بالمسجد . انتهى .

وقفت امرأة عقارها على أولادها للذكر مثل حظ الانثيين ، ثم أولادهم ، وقادم في غلته عشرة آصع ، ثم تقسم في شهر رمضان على فقراء جيرانها . وإن كان أحد من ذريتها محتاجاً ؛ فهو أولى . انتهى كلام الواقف [1] .

فاذا كان ولد البنات فقيراً محتاجاً ، هل يدخل في الذي يقسم

(١) كذا في جميع النسخ المخطوطة التي بين ايدينا .

لدخوله في أهل الوقف ؟ فيه ثقل ؛ لأنهم لا يشملهم لفظ الذرية ، ودخولهم أقرب ؛ لأن الظاهر أن قصده بذلك أهل الوقف المستحقين له، لاسيما إن كان كله لأولاد البنات مع حاجتهم الى ذلك ، قاله شيخنا .
فلو كانوا جيراناً ، لم يقع تردد ، لأنه أقل الأحوال ، قاله شيخنا .

وذكر شيخنا أنه وقف على وثيقة للشيخ محمد بن عبد القادر ابن بريد ، تلميذ الشهاب بن عطوة ، أن فلاناً ساوم فلاناً في عقاره الفلاني بثمن كذا وأطلقه له بذلك ، فقال : أخاف أنك موقفه ، فحلف بالله أنه لم يوقفه فقلت : استرجعه إن كان صار منك شيء ، وطيب نفس رفيقك ، فقال : أنا مسترجع ومبطل وقفي إن كنت أنا وقفت ؛ فحكمت بصحة رجوعه وبكونه ملكاً طلقاً ، فباعه من فلان واشتراه بثمن كذا ، وحكمت بصحة البيع . انتهى كلام محمد .

والذي نفعل أنا إذا ذكرنا البيع وشروطه ، قلنا : وذلك بعد ما رجع فيه ، إن كان صدر منه فيه شيء من أن العقار في يده والحالة هذه ، ثم نحكم بصحة البيع ، فراجعته أنك لم تحكم بصحة رجوعه كما قدم محمد ، فقال : حكمي بصحة البيع مستلزم صحة رجوعه ، وكذا حكمي بموجبه ، والأحوط قوله بعد ما سألني الحكم ، من تقرير شيخنا .

وقف عقاره على ورثته من كل الجهات ، ثم على أولادهم ، لاتدخل فيه الزوجة[1] ، لأن الجهات ، أبوة ، وبنوة ، وأخوة ، وهل ذلك ترتيب جملة أو أفراد ؟ بل هو ترتيب جملة طبقة بعد طبقة . وكذا وقفه على ثلاثة نفر ثم أولادهم ، يكون ترتيب جملة ، قاله شيخنا .

---

(١) **فائدة :** قال في « حاشية المنتهى » : قوله : نسبا . يعني لاولاء ، أو نكاحا ، قال ابن نصر الله : هل المراد ورثته حين موته ، أو حين انقطاع الوقف؟ واذا صرف اليهم فماتوا ، فهل ينتقل الى ورثتهم ، أم لا ؟ فأما الأولى، ففي «الرعاية» ما يقتضي ان المراد ورثته عند انقطاع الوقف، لأنه قال : الى ورثته =

امرأة وقفت عقارها على أولادها وهي شيخة ، غلتـه ، تقول : مرادي أن لي بيعه متى أردت الغلة ، بلا شك مستثناة ، وربما يظهر منه عدم صحة الوقف مع الثقل ، ونحن نعمل بقول الواقف العامي إذا قال : مـرادي كذا في المجلس اذا احتمله لفظه • وكان الشيخ محمـد يفتي بقبول الواقف العامي في المجلس : إن قصدي في لفظي كذا ، من تشريك أو ترتيب اذا احتمله لفظه ، بخلاف ما بعده •

واذا عمر شخص عمارة في مسجد بنية وقفه للمسجد وفيه مصلحة له ؛ جاز • فلو عمره ليبيعه ؛ فغاصب • فلو باعه على من يوقفه ؛ جاز إذا وقفه على المسجد ، من تقرير شيخنا •

من « جمع الجوامع » : هل يجوز للناظر أن يقرض مال الوقف على

= اذاً ، أي حين الانقطاع • وأما المسألة الثانية ؛ ففي « شرح الخرقي للزركشي » • وحيث قلنا : يصرف الى الأقارب فانقرضوا ولم يوجد له قريب ؛ فانه يصرف الى كذا • انتهى • يعني فيؤخذ من كلام الزركشي انه اذا مات ورثته ينتقل الى ورثتهم من أقاربه وهـكذا حتى ينقرض أقاربه • انتهى •

وفي « الحاشية » أيضا : قال الشيخ تقي الدين : وعموم كلامهم لافرق بين العطف بواو ، وفاء ، وثم • انتهى •

وفي « الحاشية » أيضا قوله : ولو جهل شرطه ــ أي شرط الواقف ــ في قسمته ، بأن ثبت الوقف دون الشرط ، قال الحارثي : ان تعذر الوقوف على شرط الواقف وأمكن التأنس بصرف من تقدم ممن يوثق به ؛ رجع إليه ، لأنه أرجح مما عداه ، والظاهر صحة تصرفه ووقوعه على الوقف • وان تعذر وكان الوقف على عمارة أو اصلاح ؛ صرف بقدر الحاجة • وان كان على قوم وثم عرف في مقادير الصرف لفقهاء المدارس ؛ رجـع الى العرف ، لأن الغالب وقوع الشرط على وقفه • انتهى • وفي « التلخيص » : ان لم يعرف ارباب الوقف ؛ جعل كوقف مطلق لم يذكر مصرفه • انتهى •

جهة أو مستحقين بغير إذنهم ؟

أما لغير مصلحة ؛ فلا . والمصلحة ، كخوف عليه من ذهـاب ، أو فساد ، أو قبض ، أو خاف عليه الطريق ؛ فالظاهر جوازه .

قال في « الفروع » : يتوجه في قرض الناظر مـال الوقف ؛ أنـه كقرض الولي مال المولى عليه . انتهى .

ومن جواب للبلباني : إذا وقف آخر على أبيه إن احتاج ؛ فالوقف صحيح ، ويكون لأولاد الواقف بعد أبيه . انتهى . ومن خطه نقلت ، قال شيخنا : قد رجع البلباني عن ذلك ، لكن وقع ما يشبه لذلك أن ابن مجلي وقف على والده إن احتاج حياة عينه ، ثم بعده على أولاده ؛ فقلنا بصحته وأنه لمن بعـده ، لكن هل هم أولاد الواقف أو أولاد الأب ؛ لقوله على أولاده فصارت مجملة .

اشتبه علينا ، هل هم أولاد الأب أم الابن ؟ فالمتبادر الى الفهم أنه لأولاد الواقف بدليل قوله : إن احتاج حياة عينه . فاذا قيده على أبيه بالحاجة ؛ فكيف يطلقه بلا شرط على أولاد أبيه وهم إخوة الواقف ؟ ! وكيف يقدم إخوته على أولاده وقد علمنا أنه لأولاد الواقف ؟ من تقرير شيخنا .

الثاني والثلاثون : إذا شرط الواقف في وقفه قراءة قرآن ، أو قراءة حديث ، أو تدريس فقه بمسجد ، أو بيت ، أو مدرسة ، أو رباط ، أو مكان ، أو بلد ؛ تعين القرآن أو التدريس في العلم الذي عينه ، وهـل يتعين المكان ؟ يتوجه احتمالات :

أحدها : يتعين وهو ظاهر كلام بعض أصحابنا .

والثـاني : لا .

والثالث : إن كان للواقف قصد في وقوعه في المكان ، أو علم ذلك

بقرينة ، كمن بنى مدرسة وجعل فيهـا درساً ونحو ذلك لقيـام شعائر مدرسته ؛ تعين المكان . انتهى .

ومنه أيضا : وفي أثناء جواب للسبكي : القسم السابع : أن يجهل الحال ولا يعلم منه غير ما عادة مباشر به .

فهاهنا لا يغير شيء من تلك العادة ، ولا يتجاوزها ، بل يتبع تلك العادة ولو رأينا كتابا يقتضي أنه وقف وسكت عن السبيل مثلا .

ويجوز ذلك ــ لا نغيره ــ إلا اذا اعتقـدنا بطلانه ؛ لاحتمال أن يكون حاكم حكم بذلك ؛ واليد دليل عليه ، فيبقى على ما هو عليـه لدلالة اليد مع الاحتمال . ويحتمل أيضا أن يكون له كتاب آخر ، أو سبب آخر ؛ فاليد دلالة على الاستحقاق ، والأسباب كثيرة لا تنحصر . انتهى .

ومن قال : في هذه الأرض كل سنة كذا ، سواء كان مقدماً في غلة وقف ، أو هو وصية على جهة بر ، وفي بعض السنين لم تزرع ، فهـل يلزمهم ــ أي المستحقين ــ الاخراج كل سنة ، أم في السنة التي تزرع فيها دون غيرها ؟

الظاهر لا يلزمهم الا سنة المغل ، قاله شيخنا .

قوله : ولو كان المفـرط ناظر وقف ؛ فالضمان على الوقف لا على الناظر إلى آخره .

هذا كلام ابن نصر الله ، وهو صحيح . فإذا فرط الناظر بأن طلب منه هدم جدار الوقف المـائل ونحوه ، ففرط بتركه ؛ فالضمـان على الوقف كما تقدم أنه على المالك . فان فرط بفعل فعله ؛ فالضمان عليه لأنه المباشر ، قاله شيخنا .

ومن « جمع الجوامع » : ومن أثناء جواب للسبكي في الفرق بين أوقاف المصريين والشاميين .

فالشام يكون في الوقف جماعة ، لكل منهم اسم ، أحـدهم ناظر ، والآخر شاهد ، والآخر مشارف ، والآخر شاهد ، والآخر عامل ، وربما يكون آخر صاحب ديوان ، وآخر مستوفياً ونحو ذلك ؛ فيترتب على ذلك مفاسد ، وتمامه فيه .

وإذا وقف شخص عقارين له على أولاده مثلا بلفظة واحدة ، وقادم عليهم في غلته شيء معلوم لجهة بر ، فان استولى على أحـد العقارين غاصب ؛ فالظاهر لنا ، وإليه ميل الشيخ محمد ، وأجاب به عبد الرحمن مفتي الأحساء ؛ أن الوصية تقسط بينهما ، فلا يكون على الأولاد إلا قدر ما بأيديهم فقط ؛ لأن كل واحد منهما على حدته واسمه وحده ولو كانا في وقف واحد ، فأما إن كانا وقفين ؛ فلا أشكال أن كل عقار وحده، فلا يلزمهم اخراج عما في يد الغاصب بلا تردد ، قاله شيخنا .

ومن « جمع الجوامع » : ذكر القاضي علاء الدين بن اللحام ، قال في الكافي : إذا اختلف أرباب الوقف فيه ؛ رجع الى الواقف ، لأن الوقف ثبت بقوله . فان لم يكن الواقف موجودا ؛ تساووا فيه ، لأن الشركة تثبت ولم يثبت التفضيل ؛ فوجبت التسوية كما لو شرك بينهم بلفظه . انتهى .

ومن « جمع الجوامع » : قال في « الفروع » : يصح في معين جائز بيعه ، فظاهره لا يصح فيما لا يصح بيعه ، وإنه لابد من العلم به .

ومنه أيضا : قلت : التحرير في وقف الماء إن كان محوزاً في إناء ، أو قربة ، أو مصنع ؛ إنه لا يصح ، وهو سبيل لا وقف . واما البئر ، فان كان ماؤها نابعاً ؛ صح وقفها ووقف مائهـا . وان كان مستنقعاً يجمع فيها ؛ صح وقفها دون مائها . انتهى .

اذا قال : هذا وقف على زيد ، فان رزقني الله ولدا فهو أحق به ؛ فالظاهر صحته . فان جاءه ولد فهو أحق به ، وحكم به ناصر بن محمد ،

وسليمان بن شمس ، ووافقهما الشيخ محمد ، وهو الذي نفهم ، قاله شيخنا .

ومن « جمع الجوامع » : من أثناء كلام نقله عن الفتاوى المصرية قال : واذا كان عزل الناظر واستبداله موافقا لأمر الله ورسوله ؛ لم يكن للمعزول ولا غيره رد ذلك ، ولا يتناول من الوقف شيئا والحالة هذه . وان اشتبه الأمر وكان الناظر عالما عادلا ؛ سوغ له اجتهاده . انتهى .

واذا وقف عقاريه على أولاده في وقتين ؛ فكل وقف وحده يقسم على حدته ، وقال عبد الوهاب : وقف واحد اذا كانت الجهة واحدة والموقوف واحد . واذا قال ثلث مالي يشرى به عقار يوقف على زيد ؛ صح ذلك ، من تقرير شيخنا .

ومن « جمع الجوامع » : من جواب للسبكي : المسألة الاولى في اتحاد الوقف وتعدده مسائل .

أحدها : أن يتحد الواقف والموقوف عليه والصيغة ولم يفصل ؛ فهو وقف واحد ، سواء كان الموقوف عليه خمسة أو واحداً ، كقوله : وقفت داري على الفقراء ، أو داري وبستاني على الفقراء ، أو على زيد؛ فهذا وقف واحد بلا خلاف .

وفائدة اتحاد الوقف وتعدده تظهر في مسائل ، منها في استحقاق أهله عند موت بعضهم ، ومنها في العمارة . فاذا كانت أماكن موقوفة ، واحتاج بعضها الى عمارة ــ وكثيرا ما تقع هذه المسألة ونسأل عنها ــ ويكون الواقف واحداً والموقوف عليه واحداً ؛ كأوقاف الصدقات . والذي يظهر أن العمارة إنما تجب من الوقف الواحد بعضه لبعض ، فمتى تعدد ، لم تجب عمارة أحد الوقفين من الآخر ، سواء اتحد الواقف والموقوف عليه ، كما إذا وقف على شخص واحد في وقتين وقفين ، أم تعدد احدهما .

نعم ! إذا تعدد الوقف واتحد الموقوف عليه ، وكان معيناً ؛ فله أن يعمره منه أو من غيره كسائر أمواله . وان كان من جهة ؛ فيظهر أن يكون للناظر في أمرها أن يفعل المصلحة ، وليس هو الناظر في الوقف ، بل الناظر على تلك الجهة من كان إن كان لها ناظراً ، وقد يتعذر ذلك في بعض الاوقات ، بل تكون للفقراء أو حاجتهم خاصة ؛ فتقدم على عمارة الوقف الآخر . وإن كانت لا تقدم على عمارة ذلك الوقف ، وقد يسوغ بأن يكون صرف ذلك القدر إلى تلك العمارة لا يعوق عليهم أمراً هم محتاجون إليه ، ويحصل له بذلك مصلحة .

الثانية من صور العقد : أن يتعدد الجميع ؛ فلا اشكال أنها أوقاف متعددة كوقفين من واقفين على شخصين .

الثالثة : أن يتعدد الواقف فقط ، كما لو وقف زيد داره على عمرو وعلى الفقراء ، أو وقف خالد داره عليه .

الرابعة : أن يتعدد الموقوف عليه أو الصيغة فقط ؛ فلا إشكال في تعدد الوقف ، كقول زيد : وقفت على عمرو داري ، وعلى خالد بستاني ، أو قوله : وقفت على زيد داري ، ووقفت عليه بستاني باعادة صيغة الوقف فيهما وقفان ؛ لأنهما صيغتان ، وتمامه فيه .

قال في « الانصاف » : تنبيه : محل الخلاف إذا كان الموقوف عليه معيناً ، أو جمعاً محصوراً . فاما إن كان الموقوف عليهم غير محصورين كالفقراء والمساكين ، أو على مسجد ، أو مدرسة ، أو قنطرة ، أو رباط ونحو ذلك ؛ فالنظر فيه للحاكم قولاً واحداً . انتهى .

اذا قامت بينة أن هذه الدار وقف ، ولا نعلم شرط الواقف ؛ عمل بالعادة الجارية من ترتيب أو تشريك ، وإلا فهو كوقف منقطع ، قاله شيخنا .

وقف عقاره علي بعض ورثته وريعه لا يقوم بعمارته ، وأوصي

بعمارته في ماله ؛ فالظاهر صحة هـذه الوصية لأنها عمارة لوقفه الذي لا يقوم به ريعه لقلته ، وبه حكم ناصر وابنه ، ونقل عن البلباني ، قاله شيخنا .

ومن « جمع الجوامع » : بعد السؤال : اذا كان الناظر الثاني يعرف الاماكن الموقوفة ؛ صح التفويض إليـه . وان لم يحددها في المكتوب وإن لم يعرفها ؛ فلا بد من التحديد ، كتبه عبد الكريم الانصاري .

قلت : النزول والتفويض والتقرير في نظـر وقف ؛ لا يحتاج الى معرفة الجهات ولا تحديدها . انتهى .

ومنه : إذا وجدنا وقفاً ولم نجد له ناظراً ؛ إن النظر يكون للحاكم . وان كان أحد ثم من ذرية الواقف ؛ فلا مدخل له في الوقف . ومنها : إذا جعل نظره للحاكم أو القاضي ، وكان ثم من لا يصلح للقضاء كجاهل وفاسق ؛ فالذي ينبغي أن ليس له النظر ، ولا الولاية عليـه ، لا سيما على قاعدة مذهبنا من ان ولايته غير صحيحة . انتهى .

قال في « الانصاف » الثانية : قال المصنف والشارح وغيرهمـا : والحكم في الرهن ، والهبة ، وسـائر العقود إذا جمعت ما يجوز ومـا لا يجوز ؛ كالحكم في البيع ، إلا أن الظاهر فيها الصحة ، لأنها ليست عقود معاوضة فلا يوجد جهالة العوض فيها . انتهى .

قال في « القـواعد » : والحكم في الرهن ، والهبـة ، والوقف ، وتمامه فيه .

فظهر أنه إذا أقام زيد بينة بوقف زيد عقاره الفـلاني ، ثم ظهر أنه خـرج منه سهم ولم تَحِـد البينة الخارج كم هو ؛ فالوقف صحيـح ، وقال بعض الناس ببطلانه ، ثم رجع ووافق وحكم بالصحة ، قاله شيخنا .

ومن « جمع الجوامع » : ومنها : إنما فضـل عن الموقوف عليهم ، أو عن مصلحة الجهة الموقوف عليها .

مثال الأول : وقف وقفا حاصله كل سنة مائة على عشرة من الفقراء أو الفقهاء ، فتحصل منه في سنة أو سنتين زيادة على المائة ، أو وقف على مصلحة مسجد أو رباط ونحو ذلك ، فمتى زاد الوقف بأن صار يتحصل منه ما يزيد على مصلحته ؛ فالمرجع فيه الى الناظر ، وفيما يفعل يتوجه احتمالات :

أحدها : يصرفه الى أقرب الاشياء شبهاً . فإن كان على مسجد ؛ صرف الفاضل عنه إلى أقرب المساجد اليه ... إلى أن قال : ومنها : إذا وجدنا مسجداً أو جهة من جهات الخير قد فضل بعض متحصل وقفها عنها ، ووجد أمر مهم غيرها يحتاج الى صرف ، سواء عليه وقف لم يقم به أو ليس عليه وقف ، يتعلق بجميع المسلمين أو بعضهم ، كمسجد ، وطريق ، وعقبة وغير ذلك ؛ جاز الصرف اليه .

ومنه أيضا : ليس للناظر أن يفعل شيئاً في أمر الوقف الا بمقتضى المصلحة الشرعية ، وعليه أن يفعل الأصلح فالأصلح ، وهذا في كل من تصرف لغيره بحكم الولاية ، كالامام ، والحاكم ، والواقف ، وناظر الوقف وغيرهم اذا قيل : هو مخير بين كذا وكذا ، أو يفعل ما شاء ، أو ما رأى ؛ فانما ذلك تخيير مصلحة لا تخيير شهوة . انتهى .

ومنه : الناظر بشرط الواقف ، أو بتقرير ؛ لا يحل له عزل نفسه عن النظر إذا علم ان الوقف يفسد ، أو يتجرأ عليه من يأكله بيد أو نظر . انتهى .

ومنه : الثالثة : في ثمرة الموقوف ، وهي منقسمة الى فوائد ومنافع . فالمنافع ، كالصوف ، والوبر ، واللبن ، والثمار ، والنتاج ، والغلة . والمنافع كل ذلك للموقوف عليه ، يتصرف تصرف الملاك في أملاكهم بلا خلاف إلا النتاج ؛ ففيه خلاف . ثم الموقوف إن كان شجراً ؛ ملك ثمرها دون أغصانها ، لأن الأغصان جزء الذات الموقوفة ؛ فلا تدخل في

الملك إلا أن تكون مقصودة في العادة ، كأغصان الخلاف ؛ فتكون كثمر غيرها ، وتمامه فيه .

وعبارة « التوضيح » : ويملك الموقوف عليه الوقف ، صوفه ، ولبنه ، وثمرته ، ونفعه ، ونتاجه ، وأرش جناية عليه . انتهى .

فقولهما : ونتاجه . هـذا على غير المذهب ، لكن العسبان اليابسة والكرب ؛ يملكهما موقوف عليه ، بخلاف الرطبة ، قاله شيخنا .

من « جمع الجوامع » : وفي فتاوى ابن الصلاح مسألة : في ناظـر وقف أجره من غير إشهار ، هل تصح إجارته ؟

فأجاب : لا تصح من غير إشهار ، إلا اذا أجـره بما يغلب على ظنه أنه لا يزاد عليه بالاشهار شيء ، والأمر بالاشهار مسطور أيضا في مال المفلس . انتهى . وهذا لا يتـأتى على قواعدنا ، فان عندنـا لا يجب الإشهار على الناظر ، وانما عليه أن ينظر المصلحة ، ولو قيل باستحباب الاشهار لم يبعد . انتهى .

ثم قال : قال أبو العباس : من قال من الفقهاء : إن شروط الواقف نصوص كألفاظ الشارع ؛ فمراده أنها كالنصوص ... الى أن قال : أي يستفاد مراد الواقف من ألفاظه المشروطة ، كما يستفاد مراد الشارع من ألفاظه ، فكما يعرف العموم والخصوص ، والاطلاق والتقييد ، والتشريك والترتيب في الشرع من ألفـاظ الشارع ؛ فكذلك يعرف في الوقف من الفاظ الواقف ، مع ان التحقيق في هذا أن لفظ الواقف ، ولفظ الحالف ، والبائع ، والموصي ، وكل عاقد ؛ يحمل على عادته في خطابه ولغته التي يتكلم بها ، سواء وافقت اللغة العربية العرباء ، أو العـربية المولدة ، أو العربية الملحونة ، أو كانت غير عربية ، وسواء وافقت لغة الشارع أو لم توافقه ؛ فان المقصود من الالفاظ دلالتها على مراد الناطق بهـا ، فنحن نحتاج في معرفة كلام الشارع الى معرفة لغته ، وعرفه ، وعادته ، وكذلك

في خطاب كلامه . وكل قوم فإذا تخاطبوا بينهم في البيع ، والإجارة أو الوقف ، أو الوصية ، أو النذر أو غير ذلك بكلام ؛ رجع على معـرفة مرادهم الى ما يدل على مرادهم من عادتهم في الخطاب ، وما يقترن بذلك من الأسباب . واما أن يجعـل نصوص الواقف أو نصوص غـيره من العاقدين كنصوص الشارع في وجوب العمل بها ؛ فهذا كفر بالاتفاق ، إذ لا يطاع أحد من البشر في كل ما يأمر به بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم . وقد اتفق المسلمون على ان شروط الواقف تنقسم الى قسمين صحيح وفاسد ، كالشروط في باقي العقود . فالشروط ان وافقت كتاب الله كانت صحيحة . وان خالفت كتاب الله كانت باطلة .

ثم قال : وأتتني عدة مرار صورة مسألة من حلب ، في وقف شرط واقفه أن لا يؤجر أكثر من سنتين ، فأجره الناظر عشرين سنة ، وحكم حاكم حنبلي بصحة الإجارة ، وقال : مذهب أحمد يجوز مخالفة شرط الواقف في ذلك ؛ فأجبت عليها بأن هـذا القول من هـذا الحاكم على الإطلاق خطأ وافتراء على مذهب أحمد بغير علم ، والصواب في ذلك ، متى كان في الايجار مصلحة أكبر من مراعاة شرط الواقف ؛ فهنـا قال بعض الاشياخ : حفظ عين الوقف أولى ، وتجوز مخالفة شرط الواقف ، واعتمدت في ذلك على ما سمعته من شيخنا ، ومن القاضي برهان الدين ابن مفلح ، ولم يحضرني فيها نقل ، ثم رأيت كلام « الفروع » وقـد صرح بها غيره أيضا .

وقد قال العلامة بن القيم في « اعلام الموقعين » بعد كلام له سبق : هذا من أبطل الباطل، وأقبح الحيل ، وهو مخالفة شرط الواقف ومصلحة الموقوف عليه ، وتعرض لابطال هذه الصفة .

ثم قال : فلا يحـل لمفت أن يفتي بذلك ، ولا لحاكم أن يحكم به ، ومتى حكم به ؛ نقض حكمه ، اللهم الا أن يكون فيه مصلحة للوقف،

بأن يخرب ويبطل نفعه ، فتدعو الحاجة الى إيجاره مدة طويلة يعمر فيها بتلك الأجرة ؛ فهنا يتعين مخالفة شرط الواقف تصحيحا لوقفه ، واستمراراً لصدقته •

ثم قال : رأيت المسألة بعينها في الفتاوى المصرية ، وصورتها في وقف شرط واقفه أن لا يؤجر أكثر من سنتين ؛ فهل للناظر أن يؤجره أربع سنين ، أم لا ؟

فأجاب : إذا لم يمكن الانتفاع به إلا على هذا الوجه ؛ جاز ذلك ، وان كان فيه مخالفة للشرط المطلق • انتهى •

ومنه عن « الاختيارات » : العادة المستمرة والعرف المستقر في الوقف ؛ يدل على شرط الواقف : أكثر مما يدل لفظ الاستفاضة • انتهى •

ومنه : الثاني عشر : ذكر في « المغني » وذكره الحارثي : اذا وقف وقفاً واستثنى منه الانتفاع مدة معينة ــ وقلنا : يصح ــ فمات في أثنائها ؛ ينبغي أن يكون ذلك لورثته ، كما لو باع داراً واستثنى لنفسه السكنى سنة فمات في أثنائها • انتهى •

وسئل العلامة ابن حجر عمن وقف داراً على نفسه ، ثم على أولاده ، وشرط النظر لنفسه ، ثم لولده للأرشد فالارشد ، وحكم بموجب الوقف وبلزومه وبصحته حنفي ، وشرط أن يبدأ بعمارته من إجارته بنظر ولده ، فبعد موته وضع الولد المذكور يده عليه وأجره مائة سنة من غير احتياج لعمارته ، وحكم بصحة الإجارة شافعي ، فهل حكم الحنفي يتناول الحكم ببطلان هذه الاجارة ، فان مذهبه لا يجوز إجارة الوقف أكثر من ثلاث سنين ؟

فأجاب : الحكم بالموجب متضمن للحكم بجميع الآثار التي يراها الحاكم ، بشرط أن يدخل وقت الحكم بها • مثاله : أن يحكم حنفي بموجب تدبير ، فمن موجبه عنده منع بيع المدبر ؛ فقد حكم به في وقته

لأنه منع السيد منه فامتنع عليه ، فاذا اذن له شافعي فيه ؛ لم يعتــد به لأن فيه نقضاً للحكم الأول ، وليس للشافعي أيضــا الحكم بصحة بيعه لو وقع ، فان حكم ؛ وقع باطلا بقضية الحكم الاول •

اذا تقــرر ذلك ؛ علم منه أن حكم الحنفي بموجب هــذا الوقف متضمن لحكمه بامتناع اجارته مدة لا يجيزها الحنفي ؛ لأن هذا أثر من آثار حكمه ، وقد دخل وقته فصار كأنه وجه حكمه إليه•وحينئذ فليس لشافعي الحكم بما يخالف ذلك ؛ لأن فيه نقضــا لحكم الحنفي وعلى التنزل ، وان حكم الحنفي لا يشمل ذلك ، فاجارة النــاظر الوقف مائة سنة من غير احتياج لذلك باطلة ، كما حرره الولي أبو زرعة في فتاويه حيث قال : وما يفعله حكام مكة من إجارة دور الوقف الخربة الساقطة مائة سنة أو نحوها عند الاحتياج لأجرة المدة المذكورة لأجل العمارة ؛ حسن يسوغ اعتماده إذا لم يكن للوقف حاصل يعمر به ، ولا وجد من يقرضه القرض المحتاج إليه للعمارة بأقل من أجرة المدة المذكورة ؛ فانه لا معنى لإجارة مدة مستقبلة بأجرة حالة من غير احتياج لذلك • انتهى•

فإجارة المدة المذكورة باطلة عند الشافعي أيضاً ، على أن الأذرعي قال : لا تجوز إجــارة الوقف مائة سنة مثــلاً مطلقاً ؛ لأنه يؤدي الى استهلاك الوقف • فالحاصل إجارة الوقف المدة المذكورة باطلة عنــد الحنفي على كل تقدير ، والله أعلم •

ومنه : واستفتي في هذا الحكم ، إذا رفع الى حــاكم آخــر ، هل يسوغ له نقضه ــ يعني حكم الاذرعي ــ أو تنفيذه ؟

فأجاب جماعة من جميع المــذاهب بأنه ليس له نقضه ، ومنهــم من الحنــابلة من علل بأنه من المختلف فيه ، والحــاكم إذا حكم في مسألة الخلاف يرتفع الخلاف ، وكتبه يوسف بن محمد •

قلت : لعله القاضي جمال الدين المرداوي • ثم قال : وقال السبكي:

وان حكم فيها بحكم ولم يكن عليه دليل ؛ ينبغي جواز نقضه • وان كان عليه دليل ؛ لم ينقض ••• الى أن قال : وإن بين المستند ، ورأيناه غير صالح ، ولا تشهد قواعد الصحة بصحته ؛ فينبغي أن ينقض ، ويحكم حكما مستنداً إلى دليل صحيح • لكن أرى من باب المصلحة أن لا ينقض ، وينفذ لئلا يجسر الناس على نقض أحكام الحكام ، ويجعل التنفيذ كأنه حكم مبتدءاً مستقلاً • ولو حكم الحاكم المنفذ بحكم مستنداً الى دليل موافق للأول ، وبقي الاول على حاله ؛ كان أولى وأجمع للمصالح • انتهى كلامه • وفيه تعصب على الحنابلة ، وكلام لا يليق • فقوله : إن الفتوى لم ينسبوا فيها المستند ؛ فان رفعة الفتوى لا تليق بذكره ، وأيضا فان غالب من يفتي في هذه الأزمنة إنما هو مقلد ؛ فليس عليه معرفة المستند ، ويكفيه النقل من مذهبه • وقوله : ان حكم الحاكم إن لم يكن عليه دليل ؛ جاز نقضه ، فغير مسلم • والحاكم إن كان مقلدا ليس عليه للحكم دليل ، بل عليه اتباع مذهب إمامه والحكم به • واذا حكم بمذهبه ؛ لا يجوز لأحد نقضه • وان كان مجتهداً ؛ لم يكن له الحكم الا باجتهاد ودليل • واذا اجتهد وحكم ؛ لم يكن لأحد نقض حكمه ، سواء اطلع على دليله أو لا ، إلا أن يخالف نصاً أ واجماعا ، وكلامه تحمل بغير وجه •

وإذا حدثت مسألة للمتأخرين لا دليل عليها من الكتاب والسنة لواحد منهم • فان وقع ذلك للمقلدين ؛ لم يجز لأحد احداث قول ولا حكم فيها • وان كان قد تقدمهم فيها كلام مجتهد ؛ وجب اتباعه ••• الى أن قال : وكلامه هذا كلام فقيه نفس عالم بالاصول ، أي أصول الفقه ، وليس بفقيه نقل ؛ فانه في باب الفقه النقلي يدل كلامه على أنه قاصر فيه ؛ فانك لا تجد له فقها نقليا في مسألة • انتهى •

ومن أجوبة البلقيني في الحادي بعد المائتين ، بعد كلام له سبق :

ولا ينظر في ذلك إلى البدل من ضمير الغائب ، ولا إلى بدل بعض من كل ؛ فإن الألفاظ من المقرين والمنشئين لوقف ، أو وصية ، أو إعتاق ، تحمل على ما فهمه أهل العرف ، لا على دقائق العربية ؛ فان الواقف قد لا يكون له معرفة بشيء من لغة العرب ولا دقائقها ، ولا البدل من المبدل ، ولا البعض من الكل ؛ فتنزيل كلامه على ما لا يعرفه لا يستقيم. ولو لحن في الاعتاق بتذكير أو تأنيث، لم يؤثر في الإعتاق عملا بالعرف. ولو كان الواقف يعرف العربية ؛ فإنه لا يقضي على لفظه الذي له محتملان من جهة العربية بأحد المحتملين ، إلا أن يثبت بينة إرادة ذلك . انتهى .

ومنه السادس والستون والمئة : قد ذكر في القواعد المجهولة فيما إذا قبض سلما بقول المسلم إليه ، ثم أقر بقبضه ، أو وقعت قسمة بينه وبين شريكه ، ثم أقر أنه صار إليه حقه ، ثم بان الأمر بخلاف ما أقر به ، لم يؤاخذ بإقراره .

قال : وهل يكون من هذا لو أقر أن هذه الدار بيني وبين فلان أثلاثا ، ظنا منه أن الواقف وقفها كذلك عليهما ؟ فتبين أن الواقف وقفها بينهما نصفين ، بمعنى أنه لا يؤاخذ بإقراره ، قال : وفيه نظر يشير إلى تردد عنده في المسألة ــ أي في مسألة الواقف ــ فيحتمل وجهين .

فظاهر كلام بعضهم : يؤاخذ بإقراره ، والمختار : لا . ثم قال : وأما من وقف شيئا كقطعة أرض أو دار فسماها ثم قال : غلطت فيها ، إنما أردت غيرها . فهل يقبل قوله في الغلط ، أو أقر أن دارا أو قطعة موقوفة على كذا ، ثم تبين أن الوقف غيرها ؟ لم يؤاخذ بإقراره ولا وقفه . انتهى .

ومن « قواعد ابن رجب » الثانية والثمانون منها : الموصى بوقفه إذا نما بعد الموت وقبل إيقافه ، فأفتى الشيخ تقي الدين أنه يصرف

مصرف الوقف ؛ لأن نماءه قبل الوقف كنمائه بعده . ونقل يعقوب ابن بختان وإبراهيم بن هانيء عن أحمد فيمن جعل مالا في وجوه البر فاتجر به الوصي ؛ قال : إن ربح جعل ربحه مع المال فيما أوصى به . وإن خسر كان ضامنا ، وتمامه فيه .

ومن « الانصاف » بعد حكاية كلام الشيخ المتقدم ذكره ، قال : وأفتى به العماد السكري الشافعي ، قال الدميري : وهو الظاهر . وأجاب بعضهم بأنه للورثة . انتهى . وقطع في « المنتهى » بالثاني في آخر الموصى له .

قال في « شرحه » لمؤلفه : ولا يعطى إلى أيام الحج ، قاله أحمد .

نقل أبو طالب : اشترى به عقارا يتجر به ؛ قال : لا يجوز . قد خالف ما لم يقل : اتجر به ، ذكرهما في « الفروع » . وفي « شرح الاقناع » في كتاب الزكاة : كمال موصى به في وجوه البر ، أو يشرى به ما يوقف ... إلى أن قال : وإن خسر المال ؛ ضمن الوصي النقص لمخالفته إذا . انتهى .

وظاهر ما تقدم : أن الوصي لا يتجر به . فإن فعل مع التحريم ؛ فالربح للوصية كمال مغصوب ربح . وإن خسر ؛ ضمن الخسارة ـ أي الوصي ـ وسواء كان في حجة لم يحصلها ، أو يشري به عقارا يوقف على جهة ، سواء كان الوقف على الورثة أو غيرهم ، خلاف ما اتجه الشيخ مرعي ، من تقرير شيخنا .

ومن « جمع الجوامع » : هل يجوز للناظر أن يصالح في الوقف ، أو عن الوقف بمال يرجع به عليه أو ببعضه ؟

قد أطلق بعض المتفقهة في زمننا أنه ليس للناظر ولا الوصي المصالحة ، وهو عين الخطأ . والصواب في ذلك الجواز مع المصلحة ، وأن يقال فيه بالتفصيل ، وهو أن المصالحة لا تخلو من أحوال :

أحـدها : أن يكون بمال من ريعه خوفا من ذهـاب عين الوقف ؛ فهذا لاشك في جوازه . وكذلك إذا صالح الوصي عن عقـار الصغير عند الخوف من ذهابه .

والثاني : أن يصالح ببعض الوقف عند الخوف من ذهاب جملته ؛ فهذا أيضا لا شك في جوازه .

والثالث : إذا كان الأمر بالعكس ، وهو أن يصالح بأن يأخـذ هو الدراهم عوضـا من الوقف أو بعضه مع إمكان الانتفـاع به ؛ فهذا لايجوز . وأما مع عدم إمكان الانتفاع به ؛ فيجوز . وأما المصـالحة لإجراء ماء في الوقف ونحو ذلك بمال ، فإن كان في ذلك مصلحة للوقف؛ جاز ، وإلا فلا . انتهى .

ومنه ، الثالث : إذا مات شخص من مستحقي الوقف وجهل شرط الواقف ؛ صرف نصيبه إلى جميع المستحقين بالسوية ، ذكره أبو العباس. فإن كان كل فخذ منهم له نصيب أبيهم لهم دون غيرهم ، ومات شخص من أحد الأفخاذ ؛ قسم نصيبه لفخذه بالسوية دون غيره من الأفخاذ . فإن كانت العادة بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين ، قسم كذلك . انتهى .

ومنه ، القاعدة الثالثة والسبعون في فتاوى الشاميين : وقف ثبت عند حاكم من الحكام وحكم به ، وولى عليـه ناظرا يصرف أجوره في المصارف المذكورة في كتاب الوقف ، فباشر الناظر ذلك مدة بأمر الحاكم، ثم ظهر استحقاق الوقف وأنه ملك للغير ، فإذا ثبت ذلك وبطل الوقف ، هل يرجع على الناظر بما صرفه في مصارف الوقف ، أم لا ؟

عرضت على شيخنا تاج الدين ؛ فتوقف فيها وأقامت مدة لا يكتب عليها أحد ، ثم عرضت عليه ثانيا ؛ فكتب أنه لا يرجع عليه بما صرفه في ذلك ، وخرجه على أصل مذكور في الغصب في المشتري من الغـاصب جاهلا بالغصب جامعا بينهما ، بأن كل واحد منهما تصرف تصرفا مأذونا

فيه ظاهرا ، ثم بان خلاف ذلك . ولا شك أن ناظر الوقف لم يلتزم ضماناً . انتهى .

ومنه فرع : رأيته بخط القاضي علاء الدين بن اللحام فيمن وقف على تربة ابنته بستانا ، وشرط أن يكون عليها فيه مقرىء كل شهر بثلاثين درهما ، والبستان له ريع كثير ، فهل يجوز صرف الفاضل إلى أخ الواقف وهو فقير ؟

فأجاب الفركاح ، وشرف الدين المقدسي ، وعمر بن مكي الشافعيون: إن كان شرط أن الفاضل صدقة ؛ صرف إلى الأخ المذكور . وأجاب محمود المراغي الحنفي بجواز الصرف ولم يقيد بشيء . انتهى .

ومنه أيضا ، الثالثة : إذا وقف ولم يذكر مصرفا ؛ صح . وذكره أبو عبد الله بن حامد ، والقاضي وأصحابه ومن تلاهم وفاقا لمالك والشافعي في أحد قوليه .

والثاني عنه : لا يصح ، وهو أصح عند أكثر أصحابه . انتهى .

إذا ثبت الوقف وجهل شرط واقفه ولا عادة جارية بين أهل الوقف؛ فهو بينهم بالسوية . الذكر كالأنثى ، قاله شيخنا .

قال في « الانصاف » الرابعة : قال في « التلخيص » : إذا جهل شرط الواقف وتعذر العثور عليه ؛ قسم على أربابه بالسوية . فان لم يعرفوا ؛ جعل كوقف مطلق لم يذكر مصرفه . انتهى .

قال في « الكافي » : إذا اختلف أرباب الوقف فيه ؛ رجع إلى الواقف . فإن لم يتساووا فيه لأن الشركة ثبتت ولم يثبت التفضيل ؛ فوجبت التسوية ، كما لو شرك بينهم بلفظه . انتهى .

وقال ابن رزين في « شرحه » : إذا ضاع كتاب الوقف وشرطه واختلفوا في التفضيل وعدمه ؛ احتمل أن يسوى بينهم ، لأن الأصل عدم التفضيل ، واحتمل أن يفضل بينهم ؛ لأن الظاهر أن يجعله على حسب

إرثهم منه . وإن كانوا أجانب ؛ قدم قول من يدعي التسوية وينكر التفاوت . انتهى .

قوله : رجع إلى الواقف في مصرفه وشرطه ، سواء كان عدلا أو فاسقا ؛ لقولهم في الرجعة في « شرح المنتهى » وغيره كالنية من الانسان حيث اعتبرت ، وهو صريح مذهب الشافعي ، قاله شيخنا .

ومن « جمع الجوامع » : العشرون بعد المائتين : صرة تأتي المدينة المنورة من الشام مكتوب عليها : أولاد محمد بن داود الحسيني ، ولها مدة سنتين تصل المدينة كذلك ، وليس بها هذا الاسم — أي المدينة — ولا هذه النسبة ، بل هناك أولاد محمد الحسيني بن بنت محمد بن داود المذكور ، فهل يستحقها أولاد محمد الحسيني ، أم أولاد بنت محمد ابن داود ، أم لا يستحقها أحد منهم ؟ وإذا لم يستحقها أحد منهم ، فما حكم ما تناولوه في الماضي ؟

أجاب البلقيني : لا يستحق الصرة واحد من الفريقين بمجرد ماذكر ، والامر في ذلك للناظر ، أو لمن أذن له الناظر في صرف ذلك ممن رآه مستحقا . وإذا رأى الناظر أو القائم عنه في ذلك صرفها لأولاد بنت محمد بن داود ؛ فانها تصرف لهم . وإن رأى صرفها لأولاد محمد الحسيني ؛ فإنها تصرف إليهم ، وما تناولوه قبل ذلك . إن كان بإعطاء مستقل من الناظر ، أو من المتكلم في ذلك عن الناظر من غير نظر إلى الذي كتب على الصرة ؛ فإنه قد وقع الموقع . وإن لم يكن باعطاء مستقل ، وإنما هو إعطاء على الوجه الذي كتب على الصرة ؛ فما دفعه المفرق على غير ذلك المكتوب لا يقع الموقع ، ويكون ضامنا له . وكذا المفرق على غير ذلك المكتوب لا يقع الموقع ، ويكون ضامنا له . وكذلك يكون آخذه ضامنا له . وإذا أخذ ؛ صرف على ما يقتضيه شرط الواقف . وإن كان في شرط الواقف ما يقتضي أن من وقعت الصرة في يده من فقراء

الحرم المذكور أو مساكينه ؛ فإنها تقع الموقع ، فلا ضمان على أحد ممن ذكر . انتهى .

ومن « فتاوى السبكي » في الخامس والخمسين بعد المائة : هل تولية التدريس وما أشبهه للناظر الخاص أو للحاكم ؟

أجاب : رأيت جماعة من الفقهاء الشاميين يثبتون بأنها للحاكم ... إلى أن قال : وكلام الرافعي محمول على ذكر غالب التصرفات . ولو حمل على الحصر لكان محله فيما هو من الأوقاف التي ليس فيها إلا ذلك . وغالب الأوقاف الموقوفة على معين أو موصوفة بصفة ؛ لاتحتاج إلى اجتهاد ، أو تحتاج الى اجتهاد ولكنها ليست مما يقتضي تولية ولا عزل ، وفيما يقتضي ذلك ولكنه دخل بجنب قولهم ؛ صرفه إلى المستحق ، لأن استحقاقه إنما يكوّن بعد التعيين . فإذا فوض إليه الصرف ؛ فقد فوض إليه ما يستلزمه وهو تولية المدرس الذي أبهمه الواقف ؛ لأنه بمنزلة تعيين الفقير الذي أبهمه من يقول : تصدق بهذا على فقير . ليس المأمور بذلك أن يعين أي فقير اختاره ويتصدق به عليه ، كذلك هذا ليس معنى تولية المدرس الذي أبهمه في كلامه . ولا شك أن ذلك وظيفة الواقف ؛ لأنه المتصدق بماله ، والذي اشترط له النظر مثله ؛ لأن الناظر يستفيد من التصرفات كل ما كان للواقف قبل وقفه ما لم يخرج عن مصرفه بالوقف . وليس للحاكم مع الناظر الخاص ولاية على ذلك ، كما ليس له ولاية على وكيل المتصدق .

نعم ! للحاكم النظر في نصب المدرسين على الاطلاق ؛ فان ذلك من الأمور العامة ، وهو العالم بمن يصلح ومن لا يصلح ، وهو المفوض إليه من جهة الشرع النظر في ذلك ؛ فهما أمران لا يدخل أحدهما في الآخر ، أحدهما للحاكم وهو نصب المدرسين ، والمفتين ، والمتصدرين ، وغير ذلك مما هو من الامور العامة في الاسلام ، ولا مدخل للناظر

الخاص ، ولا للواقف في ذلك . والثاني : تعيين واحد من هؤلاء ؛ لأن يكون مصرف هذا الوقف ومحله ، وهو إلى الواقف والناظر الذي نصبه ، ولا مدخل للحاكم فيه ، وهذا على قسمين : أحدهما : لا يكون رتبة في الدين ، مثل تولية قيم ، وفراش ونحوه ؛ فهذا لا شك أنه للواقف والناظر ، اللهم إلا أن يرى الحاكم أن ذلك الشخص الذي اختاره الواقف أو الناظر لا يوافق هذا المكان لأمر شرعي ظهر له ؛ فله الاعتراض عليه ومنعه . حتى لو كان مشروطاً في أصل الوقف ؛ لم يلتفت إليه مع ما ظهر للحاكم مما يقتضي منعه ، لا أقول قادحاً ، بل مصلحة خاصة تظهر وهو المؤتمن على ذلك فيما بينه وبين الله تعالى ، ليس بالتشهي ، ولا بالميل والهوى ، بل بقصد الحق ، وهو مقام خطر لا يتخلص عنه إلا الموفقون . فاذا لم يمنع الحاكم من ذلك ، وعين من له النظر في ذلك الوقف واحداً ؛ تبع تعيينه ، وجاز للناظر الصرف اليه ، لا أشك ولا أرتاب في ذلك ... الى أن قال : فقد بان بهذا أن النائب الخاص اذا ولى المدرس صح ، وان الحاكم لا يوليه إلا إن أظهر له تعيين توليته وامتناع الناظر الخاص منها ؛ فحينئذ يتعاطاها الحاكم ، أو يجبر الناظر عليها . واذا رأى الحاكم منع ذلك المدرس من دخول تلك المدرسة لغرض شرعي ؛ امتنع على الناظر توليته ، فيجب أن يولي غيره . فإن امتنع ؛ ولاه الحاكم . ويجب على الناظر الخاص أن لا يولي إلا من يعرف أهليته . ومعرفته بأهليته ، إما بنفسه إن كان من أهل المعرفة ، وإما بغيره . وإما أن يراجع الحاكم في ذلك ... الى أن قال : لأن الواقف إنما يثبت له النظر بالشرط على المذهب ، ومتى كان للواقف ؛ كان للناظر كما قلناه . فان قلت : لو ولى الحاكم في ذلك مع عدم امتناع الواقف أو الناظر من التولية ؛ قلت : لا يصح ، والحاكم أولى من اتبع الحق ، ونقض ما لعله منه على غير وجهه الشرعي ، وكذلك الإمام الأعظم ، وكل ناظر عام ، وتمامه فيه .

ومن جواب له أيضا : إن الواقف إذا لم يشترط ناظراً ؛ فحكم الشرع أن النظر للقاضي، فتولية القاضي فيه إنما هي عنه لا عن الواقف، وتمامه فيه .

والنظر للحاكم في الأوقاف كما صرحوا به ، فيبيع عند التعطل ، أو يوكل من يبيع بشرطه ، قاله شيخنا .

قوله : يشترط أهلية النائب لما تولاه . وقولهم في الجهاد : وان نزلوا على حكم حاكم ... إلى أن قال : من أهل الاجتهاد في الجهاد . ولا يشترط كونه مجتهداً في غيره . وقولهم في عامل الزكاة : ويشترط علمه بأحكام الزكاة أن يكون مجتهداً في جميع الأحكام من عمال التفويض ، لأنه اذا لم يكن عالماً لم يكن فيه كفاية .

وإن كان منفذاً قد عين له الامام ما يأخذه ؛ جاز أن لا يكون عالماً بأحكام الزكاة ، قاله القاضي في « الأحكام السلطانية » . وقولهم في الناظر : وخبرة به ، أي بالتصرف .

وقال القاضي في التعليق : من شرط العامل معرفة ما تجب فيه الزكاة وجنيه ، كما يحتاج الشاهد الى معرفة كيف يتحمل . انتهى . فيما ذكر دليل على أنه لا يجوز لأحد يتصدر في شيء لا يعلم حكمه ؛ فلا يجوز أن يصرف مثل الاوقاف التي على الجهات المتعطلة[1] على المساجد والقناطر ، على غيرهما من شبههما ، الا من هو عالم بأحكام الصرف والمصالح ، إلا إن كان يتصرف باذن عام ، ويفعل ما أمره به ؛ فهو اذاً كالمنفذ لأمره ، من تقرير شيخنا .

من « جمع الجوامع » : لو أجر الناظر من غير إشهار ، أو بدون ما بلغ في الإشهار ؛ صح . لكن إن كان في ذلك مصلحة ؛ لم يكن عليه شيء . وانلم يكن فيه مصلحة ؛ ضمن النقص . وكذلك الحكم في بيع

(١) وعلى هامش الاصل : فلا يجوز أن يتولى صرف الأوقاف المتعطلة.

غلة الوقف ، عليه أن يراعي في ذلك المصلحة . فان باع بثمن المثل ؛ فلا ضمان عليه . وإن كان بدون ثمن المثل ولا مصلحة في ذلك ؛ ضمن النقص . انتهى .

اخوان أرادا قسمة عقار لهما ، فقال أحدهما : إني وقفت نصيبي من هذه القطعة على كذا وأنت كذلك وقفته ، فقال الآخر : لم أوقف ولم أعلم ، ثم وقعت القسمة بينهما بعد ذلك ، فصارت القطعة التي ذكر الأخ أنه وقفها هو وأخوه على جهة معلومة قسمة للمقر ، فما الحكم ؟

الظاهر جواز القسمة ، لكن إن ادعى المنكر للوقف بعد ذلك ، أو الموقوف عليه الوقف المذكور ، وصدقوه ؛ انتزعوا منه نصفه باقراره السابق . وهل يرجع على نصيبه مما في يد الأخ الذي صار له قسمة لفساد القسمة بثبوت الوقف الآن ، أم لا ؟

فيها ثقل ، ورجوعه أقرب ، قاله شيخنا .

اذا وقف نخلة من عقاره ، وشرط أن عمارتها مقدمة في عقاره ؛ صح ذلك ، ويكون كالوصية ؛ فيؤخذ منه أي العقار قدر سقيها .

والساقي والبركة لا يزالان عن مكانهما إن كان فيه مصلحة للوقف، لأنه حق له ، قاله شيخنا .

ومن كلام الشيخ أبي العباس بن تيمية ، بعد كلام له سبق :

قلت : في صلح الإنكار من الولي لليتيم ، وللوقف ، ومن الوكيل ونحوهم ممن لا يملك التبرع ، مثل أن يدعي عيناً موقوفة فيدعيها آخر ناظر لوقف آخر ، فالطالب إذا أمكنه تخليص الحق ، لم يكن له أن يتركه . وان غلب على ظنه أن لا يخلص أو تكافأ الظنان ؛ جاز له أن يصالح عنه ببدل ، ويكون بمنزلة أن يتلفه متلف ، فيؤخذ منه عوضه ؛ لأن الاتلاف الحكمي كالإتلاف الحسي ، كما قلنا في مسألة الحيلولة ، لا سيما على أصلنا في أنه يجوز بيعه إذا تعطل نفعه . فان تعذر تخليصه لعدم بينة شاهدة به

ونحو ذلك مع تقادم عهده ، كأن قد تعطل نفعه . وكذلك يجوز الصلح عنه ببعضه ، بمنزلة بيع بعضه ؛ لعمارة باقية . والمدعى عليه إذا غلب على ظنه أن الوقف ينزع منه ، أو تكافأ الأمران ؛ جاز له أن يدفع بعضه أو بعض ريعه ليحفظ به الباقي ، بمنزلة الظالم من الملوك والقطاع الذين لا يمكن دفعهم عنه الا بمال . ويكون ذلك بمنزلة استهدامه وتداعيه للخراب ، والدفع عنه بمنزلة إصلاحه ورم شعثه ؛ إذ حفظ الملك فيه أولى من عمارة عينه . وإذا كان هذا في الوقف ؛ ففي مال اليتيم أولى ، والوكيل أولى ؛ لأن رقبته تقبل النقل ، ويظهر لي لزوم ذلك في حق اليتيم والموكل ؛ لأن عليه نوع معاوضة ، أو دفع ضرورة .

قال : ومثل هذا لازم من جهة المتصرف . فأما في الوقف ؛ فقد يقال : لا يلزم في حق بقية البطون لتعلق حقهم بالرقبة . فاذا تركت أو بذلت لغيرهم ؛ كان لهم الطلب فيما بعد . وقد يقال : بل هذا من المعاوضة الضرورية ، كالمعاوضة عن بعضه بعمارة باقية ، والمعاوضة به اذا تعطل نفعه ، وكمبادلة المسجد بمسجد آخر ، وهذا أشبه بأصلنا ؛ فانا نصحح مصير الوقف طلقا في مواضع الحاجة .

وأما في مواضع المصلحة ، ففيه خلاف ، أعني خروج العين الموقوفة عن الوقف ، بأن تصير ملكا أو وقفاً آخر ، ونقل حكمها الى عين اخرى ان أمكن ، وهذا يكون لأسباب : منها : بيعه عند الحاجة أو المبادلة به ، وكذلك عند المصلحة على قول . ومنها : إتلافه أو تلفه تحت اليد العادية ؛ فينتقل الحكم الى بدله ضرورة ، كما لو قتل الحيوان الموقوف ، أو تلف المنقول ، أو البناء ، أو الغراس . بل نفس الأرض الموقوفة ، كالموقوفة على جانب نهر كبير ، اذا أدخل في ذلك النهر ؛ فإن العقار يمكن اتلافه ، ولهذا قلنا : يضمن بالغصب ؛ ففي القسم الاول حصل العوض عنه بالشرط ، وهنا بالشرع ، وهنا فات عينه ، وهناك عينه قد تكون باقية .

ومنها أن يستولي الكفار على الموقوف ولا يعرف صاحبه إلى أن يقسم .

ومنها أن الأوقاف اذا تقادم عهدها ، مثل اربعمائة سنة ، أو خمسمائة سنة وأقل من ذلك ؛ تختلف الأيدي عليها وتبقى بأيدي ناس آخرين يتصرفون فيها تصرف الملاك كالوقوف التي كانت للصحابة بالمدينة ، والبقيع ، وخيبر ، بل وكسائر المسلمين قديما ؛ فان أكثر تلك الاوقاف لم تبق معروفة العين ، مع القطع بأنها موجودة في أرض محدودة ؛ فالمجهول كالمعدوم ، فما جهل عينه أو وصفه ؛ صار بمنزلة عدم الوقف فيه ، كالعين الملقوطة . وكذلك لو عرف عين الارض بأنها كانت وقفا ، وقد انقطعت حجة ثبوت ذلك ؛ صار ذلك عند حكام المسلمين .

وما جهل عند الحكام ؛ لم يحكمه به ، وصار هذا بمنزلة الملتقط لو سقط من صاحبه بعد . وان غيره كان حلالا للملتقط ، وهذا كما قلنا : إن القذف الذي لا يثبت عند الحاكم ؛ يكون صاحبه كما قال الله تعالى : « لولا جآؤا عليه بأربعة شهداء فإذ لم يأتوا بالشهداء فأولئك عند الله هم الكاذبون » ٢٤/١٣ فقدم[1] الحجة تجعل المطابق غير مطابق في حكم الله ، وكذلك تجعل المملوك غير مملوك في حكم الله باطناً وظاهرا ، وإلا فتحريمه على المسلمين باطناً وجعله شبهة ؛ نوع فساد ، فانه لا يباح الا لمن كان وقفا عليه أو ملكا له . فاذا لم نبحه لغيره كان حراما على جميع الناس ، وهذا خلاف قواعد الشريعة . انتهى .

من فتاوى الشهاب ابن حجر : اذا شرط الواقف أن يفرق كذا يوم عاشوراء ، فهل يلزم ؟ واذا تعذر التفريق فيه يؤخر لعاشوراء الثاني ، أم لا ؟

---

(١) وعلى هامش الأصل : لعله : فعدم .

فأجاب : يجب أن يفرق يوم عاشوراء . فان اتفق تأخيره عنه ؛ فرق عند الامكان ، ولا يؤخر إلى عاشوراء الثاني . انتهى .

قال في « الفروع » : وللناظر الاستدانة عليه بلا إذن حاكم ، كشرائه للوقف نسيئة ، أو بنقد لم يعينه ، ويتوجه في قرضه مالا ، كولي . انتهى . أي فيجوز للناظر أن يقرض من مال الوقف لمصلحة ، كما يجوز لولي القاصر ذلك ، قاله شيخنا .

قوله : وغير تام الملك كالموقوف عليه الخ . أي لا يتملك الا بشرط ناظر أو رضى مستحق . فإن كان الموقوف عليه هو الناظر ؛ فله التملك على القولين ، قاله شيخنا .

المسقاة التي عليها أكثر من قيامها ؛ النظر للحاكم في ذلك ومثله ، فيصرف منه قدر قيامها ، وبقيته الى أخرى محتاجة ، وإلا فالى فقير أو في مصلحة . واذا تعطل فنظر الصرف للحاكم يصرفه للجهة المماثلة المحتاجة ، وإلا تصدق به أو صرفه في مصلحة للمسلمين ، قاله شيخنا .

إذا قيل له : وقفت دارك على زيد فقال نعم ؛ صح لأنه صريح ، ذكره في « مغني ذوي الافهام » .

وكذا قوله بعد السؤال إيه ؛ لأنه عرفنا ، قاله شيخنا .

اذا أقر بوقفيته داراً بيده ؛ صح وكانت لورثته نسباً . فان عين المصرف ، من ترتيب أو ضده ؛ عمل به ، قاله شيخنا .

قال أبو العباس بن تيمية : الوقف على من يعمل أعمالا ، مثل أن يوقف على من يؤذن ، أو يؤم في هذا المسجد الفلاني ، أو يتعلم أو يعلم ، أو يرابط أو يجاهد في المكان الفلاني ... الى أن قال : فلو وقف على إمام ، أو مؤذن ، أو مقرىء كل يوم ، أو متعلم كل يوم ، فاذا ترك العمل بعض الأيام لعذر ؛ فلا ريب أنه يستحق بقسط ما عمل ، لا يستراب فيه .

واذا كان الرزق على من يؤم في هذا المسجد ، أو يؤذن ، فعرض له مانع شـرعي فاستخلف ، فمن المستحق للرزق ؟ هـل هو الخليفة أو المستخلف ؟ قيل : هو للمباشر . وقياسه بالجعالة والإجارة يقتضي انه للمستخلف ؛ لأن عمل هذا النائب يقع عنه ... إلى أن قال :

قلت : فان كان الوقف على طبقات ؛ فالذي ينبغي أنه لا يجوز أخذ فائدته قبل وقت استحقاقها ، مثل قبض الأجرة قبـل استيفاء المنفعة ، وقطع الثمر قبل بدو صلاحه ؛ لأن الموقوف عليه لم يستحق بعد ، ولا يعلم هل هو المستحق للمستقبل أو البطن الثـاني ، بخلاف ما إذا كان على جهة ، كالفقراء ؛ فان الاستسلاف لهم يشبه استسلاف الزكاة لأهل السُّهمان .

واذا كان على جهة يراد عملهـا ، كالإمام والمتعلمين ؛ فالاشبه أنه لا يجوز الاستسلاف إلا لضرورة إبقاء العمل بحيث لايوجد متبرع...

إلى أن قال : فلو وقف رجـل أماكن متعددة على جهة واحـدة ؛ صرف من فوائد بعضها في عمارة بعض . ولو وقفهـا على جهات ؛ لم يجز ذلك ، لأن المستحق متعدد .

ولو وقف رجال أملاكاً على جهة مثل أن يوقفوا على مسجد ، فهل يجب أو يجوز أن يعمر بعضها من فائدة بعض ؟ الذي ينبغي جواز ذلك بل وجوبه ، لأنالمستحق واحد . وإذا اتحد فلا اعتبار بعدد المتصدق ، وقد يقال : هذا مستلزم أن يعمر وقف الانسان بوقف غيره ، ومثل ذلك إنشاء عمارة للجهة من وقفه ، فهـل يجوز أن يبتدأ من فائدة الوقف عمـارة . فإن لم يجز ذلك ، فعمارة وقف الانسـان بالنسبة الى وقفه ابتداء عمارة ، لأن هذا المال قد وجبصرفه في الجهة ؛ فصرفه في العمارة صرف له في غير وجهه ، ولأن بعض الناس قد يقف أصولا ضعيفة ، فيجب صرف فائدة وقف غيره الى اصول وقفه . وقد يقال : على هذا يجوز

صرف العمارة من أحد الوقفين على الآخر ، ولا يجب بل يكون بحسب المصلحة . انتهى .

هذه صفة الوثيقة التي وقع فيها النزاع بين الشيخ ، ناصر بن محمد ابن عبد القادر بن بريد ، وبين زامل بن سلطان ، تلميذ بن النجار ، والحجاوي ، هذا صفة ما نقله ناصر المذكور مضمون هذه الصحيفة ، يشتمل ويدل شرعاً أن جليلة بنت عبد المحسن بن سعيد وقفت خمس حديقتها المسماة بالكبيشية[1] ، الكائنة في مقرن مشاعاً ، وشهرتها تغني عن حدها ، وهي يومئذ في ملكها على أختها مريم ، وعلى نسلها وما تناسلوا . ومن مات منهم رجع نصيبه على شركته في الخمس إن لم يكن له وارث . فان انقطعوا (ولم يبق منهم أحد) ؛ رجع ذلك الى أهل الاخماس الباقية ، وهم مذكورون في وثيقة غير هذه على ترتيب معلوم ، وشاهد الوقف المذكور ابراهيم بن فاضل ، وابنه ، ومحمد بن مغامس، وذلك سنة ٩٦٩ من الهجرة ، ومريم المذكورة ، نسلها ابنان ، عساكر وراشد فقط ، ونسل عساكر المذكور بنون وبنات ، وكذلك راشد المذكور ، ثم ولد لبنات عساكر أولاد ، وحضر عندي راشد المذكور . ودهمش بن زغبة وله أولاد من بنت عساكر يختصمان ، ادعى دهمش المذكور أن أولاده من بنت عساكر شاملهم الوقف المذكور ، وداخلون فيه ، وقال راشد : لا يدخلون فيه ، وسألاني الحكم بينهم في ذلك ؛ فحكمت بدخول أولاد بنات عساكر المذكور في ذلك الوقف ، وألزمته وأمضيته ؛ لشموله لهم ، ولدخولهم فيه بالقرينة الصريحة الدالة على دخولهم ، وذلك باجماع أهل العلم الذين لا خلاف بينهم فيه ، وإنما الخلاف بينهم في دخولهم في مطلق الاولاد ، والذرية ، والعقب، والنسل فقط بلا قرينة ممن اطلع عليه ، كاتبه ناصر من أهل العلم الشافعي ،

---

(١) في نسخة مكتبة الرياض : الكيشة .

وأبو يوسف ، وأحمد في إحدى روايتيه التي اختارها من أصحابه جماعة ، قال في « الانصاف » : هي رواية منصوصة من رواية حرب . قال الشارح : القول بأنهم يدخلون أقوى دليلا ؛ فهذا ما اطلع عليه كاتبه في دخولهم بلا قرينة . والرواية الأخرى عن أحمد وهي المذهب عند أصحابه ؛ أنهم لا يدخلون إلا بقرينة ، ومثل أكثرهم القرينة بقوله : من مات عن ولد ؛ فنصيبه لولده ونحوه ، ونحو الشيء ما شابهه ؛ فنسل بنات عساكر المذكور داخل في الوقف المذكور بلا ريب ولا شك ، بالاجماع والقرينة المذكورة الموجودة في الوقف المذكور (وهي) قول الموقفة : ومن مات منهم رجع نصيبه على شركته إن لم يكن له وارث ؛ فذلك دليل صريح على أنه إذا كان له وارث لا يرجع إلى شركته ، بل يكون لوارثه وهو ولده على لغة الموقفة وأمثالها ؛ فانهم في خطابهم وعادتهم لا يعرفون الوارث إلا الأولاد ، وإنها وأمثالها يحمل وقفهم ، وأيمانهم ، ووصيتهم ، ونذرهم على لغتهم وخطابهم ، ولو خالفت لغة العرب ولغة الشارع ، قال ذلك في « الانصاف » و « الاقناع » وغيرهما .

وقولي : يدخلون في الوقف مع القرينة لا خلاف ؛ قاله في «المغني» و « الانصاف » .

قال في « المغني » بعد ذكره الخلاف : وهذا الخلاف فيما إذا لم يوجد ما يدل على تعيين أحد الأمرين . فأما إن وجد ما يصرف اللفظ إلى أحدهما ؛ انصرف إليه .

ثم مثل ذلك ، ومنه : إذا وقف على أولاده ومن مات منهم ؛ فنصيبه لولده ونحو ذلك . وقال في « الانصاف » : محل الخلاف مع عدم القرينة . أما إن كان معه ما يقتضي الدخول ؛ فانهم يدخلون بلا خلاف ، كقوله : من مات منهم ؛ فنصيبه لولده ونحو ذلك .

وقال في « التنقيح » : وإن وقف على عقبه ، أو ولده ، أو ذريته ؛

لم يدخل ولد البنات نصاً الا بقرينة ، كقوله : من مات منهم ، فنصيبه لولده ونحو ذلك .

وعنه : يدخلون ، اختارها جماعة ، وعليه العمل . وكذا عبارة « التوضيح » و « المنتهى » و « الاقناع » .

وقولي : يدخل أولاد البنات في الوقف على الذرية والنسل بلا قرينة على مذهب الإمام الشافعي ، وأبي يوسف ، قاله في « المغني » .
ثم طالعت بعض مصححات مذهب الشافعية ، فوجدته كذلك .
قال النووي في « المنهاج » : ويدخل ولد البنات في الوقف على الذرية والنسل ، والعقب ، وأولاد الاولاد ، إلا أن يقول : على من ينتسب إلي منهم .

وقال في « شرح منهج الطلاب » للقاضي زكريا مثله وزاد : إلا إن قال : على من ينتسب إلي منهم ، نظراً للقيد المذكور إن كان الواقف رجلا . فإن كان الواقف امرأة ، دخلوا بجعل الانتساب إليها لغوياً لا شرعيا ، وبذا كفاية لمن له بصيرة ، حرره كاتبه ناصر بن محمد بن عبد القادر ، ومن خطه نقلت .

وهذا صفة كلام زامل : وقفت جليلة بنت عبد المحسن خمس الكبيشية في مقرن على اختها مريم ، وعلى نسلها ما تناسلت ، وماتت مريم وبقي بعدها ولداها راشد وعساكر ونسلهما ، فحكمت بصحة الوقف المذكور على راشد وعساكر وعلى نسلهما ، ولا يدخل في الوقف المذكور أولاد بناتهما ، وكتبه زامل بن سلطان ، ومن خطه نقلت ملخصاً
وتحته : نظرت هذه الحفيظة فألزمتها وأنفذتها ، كتبه سليمان بن محمد ابن شمس .
ثم تحته أيضا : نظرت هذه الحفيظة وتأملتها فاذا هي على الصواب ، فأنفذتها وألزمتها ، كتبه موسى بن عامر .

ثم تحته أيضاً تأملت مضمون هذا السجل وفهمت مقتضاه ، فرأيته صواباً فألزمته وأنفذته ، كتبه اسماعيل بن رميح في سنة ٩٦٩ ، ونقلته من خطوط من ذكر بعد معرفتها ، والذي قرر شيخنا ويميل اليه أن الصواب [١] هو قول ناصر ، وذكر عن شيخه احمد بن ناصر أن زامل ابن سلطان رجع اليه مع أن في خط ناصر زيادة: إن لم يكن له وارث ، ولم يذكرها زامل في ورقته .

من « جمع الجوامع » : صورة فتوى وردت من حلب ، رجل وقف جهات متعددة معلومة محدودة على نفسه أيام حياته ، ثم بعده على أولاده للذكر مثل حظ الانثيين ، ثم على نسله وعقبه ، ثم على أولادهم ... إلى أن قال : وقامت بينة وشهدت بأن العين الموقوفة ملك الواقف، وبيده وتحت تصرفه وحوزه ، وثبت ما قامت به البينة من الوقف والملك والحيازة لدى حاكم حنفي ، وحكم بموجبه وصحة وقف الانسان على نفسه ، ووقف المشاع ، ووقف الابنية مع العلم بالخلاف ، وسجل ونفذ ، ثم مات الواقف ... إلى أن قال : فهل ترتيب الواقف وتصرفه على مذهب الامام أبي حنيفة لثبوته والحكم فيه على يد حنفي ، أم يعدل الى غيره من المذاهب الثلاثة ؟ وهل حكم الحنفي في ذلك رافع للخلاف ، أم لا ؟ وهل يعمل بالمفهوم في قول الواقف : إن من مات من غير ولد الى آخره، وإن مات عن ولد يعود نصيبه إلى ولده ، وما الحكم في ذلك ؟

فأجاب القاضي برهان الدين بن مفلح : الأشهر في المذهب أن الوقف المذكور مرتب ترتيب جملة على جملة ، ومعناه أن البطن الثاني لا يستحق شيئاً مع البطن الأول ، حتى لو بقي منهم واحد استحق الوقف كله . فاذا انقرضوا ، أي البطن الأول ، عاد ذلك الى البطن الثاني ، ولا عبرة

(١) وعلى هامش نسخة مكتبة رياض : قلت : والأمر كذلك بلا ريب ولا شك اهـ. عبد الوهاب .

بالمفهوم حينئذ • وقيل : هو ترتيب أفراد ، فعلى هذا ينتقل نصيب كل واحدة إلى أولادها • فاذا حكم به حاكم مطلع على المأخذ ، أهلا للنظر ، ساغ ذلك ، وبالجملة فالعبرة في ذلك بمذهب الحاكم في الوقف ، وهو قول أبي حنيفة ، فان حكمه شمل جميعه والحالة هذه •

وأجاب شيخنا أبو الحسن : كل ما شمله حكم الحنفي في كتاب الوقف ، فالمرجع في ذلك إليه وإلى مذهب الحنفية ، فيعمل به وان خالف بقية المذاهب أو بعضهم ، فان حكمه يرفع الخلاف ما لم يشمله حكمه فلا يرجع اليه •

فقول الواقف : على أولاده ، ثم أولاد أولاده ، ونسله ، وعقبه •

اختلف العلماء في ذلك ، هل هو من ترتيب الجملة على مثلها ، أو من ترتيب الأفراد ؟

على قولين في مذهبنا ، فألاكثر من الاصحاب قالوا : إنه من ترتيب الجملة على مثلها ، فعلى هذا لا يستحق البطن الثاني شيئاً من الوقف مع وجود أحد من البطن الأول • فاذا مات ، انتقل الوقف من الواقف الى البطن الثاني ، فيستحقونه على عددهم ، لكن للذكر مثل حظ الانثيين كما شرطه الواقف •

وذهب جماعة من محققي أصحابنا إلى أن هذا من ترتيب الأفراد لا من ترتيب الجمل ، فعلى هذا تستحق كل بنت ما كانت تستحق أمها •

وأما كلام الواقف في قوله : ومن مات منهم عن غير ولد ولا ولد ولد ، فها هنا نقص من الكاتب ، وهو لفظة عن ، أي ومن مات منهم عن غير ولد ، بدليل السياق والسباق • ولكن عادة الواقف والشهود أن يكتبوا هنا أيضاً •

ومن مات منهم عن ولد أو ولد ولد ، فنصيبه لولده أو ولد ولده ، ولكن لم يذكره الواقف ، ولا كتبه الشهود في الوقف ، فلا يحكم بذلك والحالة هذه •

وأجاب الشيخ زين الدين بن العيني الحنفي : الذي دل عليه لفظ الواقف كما صرح به الخصاف في قوله : إن الوقف يكون لأولادالواقف لصلبه ، ولا يشاركهم فيه أولادهم حتى ينقرضوا ، فاذا انقرضوا ، انتقل الى أولادهم ، وكذا الحكم في أولاد الأولاد ومن بعدهم •

وأما حكم الحنفي ، فيعمل به إذا وقع بشروطه ، وليس للمخالف إلا إمضاؤه •

وقد حكي في « الغنية » قولان : إن الأولى يصرف نصيب الميت الى أولاده دون من بقي من البطن الأول ، والراجح ما ذكرناه •

وأجاب عز الدين بن الحمراء بموافقة ما كتبه العيني ، وزاد : وإذا كان كذلك وقد حكم الحنفي بموجبه ، فليس لغيره من المذاهب النقض لما هو موجب حكم الحنفي •

وأجبت عنها ، أي المؤلف وهو ابن عبد الهادي : المسألة مختلف في أصلها وفرعها • أما أصلها وهو حكم الحاكم ، هل يزيل الشيء عن صفته؟ وهل يرفع الخلاف ؟

وهذا محل مختلف فيه في مذهبنا وغيره • وأما فرعها ، وهو هل ذلك ترتيب جملة أو أفراد ؟ وهل يستحق كل ولد نصيب أبيه ، أو يسوى بين أفراد الدرجة الثانية ؟

فيها خلاف عندنا ، فاختار جماعة من المتقدمين والمتأخرين أنه ترتيب أفراد ، فيستحق كل واحد نصيب أبيه ، وهذا القول اختاره الشيخ تقي الدين ، وذكره في « الفتاوي المصرية » أنه أظهر •

وكذا قال صاحب « الفروع » ، واختاره ابن قاضي الجبل في « الفائق » وقواه •

وقال ابن أبي المجد : إنه أقوى من جهة المعنى • وقال ابن اللحام في « الاختيارات » : إنه أظهر والحالة هذه ، وكنت أجبت عنها بجواب

مطول ، منه حكم الحنفي ، هل وقع على صحة الوقف بمفرده ، أو على صحة الوقف وما اشتمل عليـه كتاب الوقف من موجبـات الوقف ؟ وما يترتب عليه صحة الوقف ؛ تارة بقول الحاكم في الحكم ليشهد بثبوته والحكم بصحة الوقف فقط ، وتارة بقول والحكم بموجبه . فإن حكم بموجبه ؛ دخل ما هو متفرع عليه في حكمه . وإن لم يحكم بالموجب بل بصحة الوقف فقط ؛ فهذا محل تردد .

وقال لي بعض فقهاء الحنفية : إنه ، أي حكم الحاكم يرفع الخلاف عندهـم ... إلى أن قـال : الخـامس : إن الحـاكم إذا حـكم في مسألة ، هل يجوز لحاكم آخر من مذهبه ، أو غير مذهبه أن يحكم بمـا يخالفه ؟ أما إذا تعدد محل الحكم ؛ فيجوز إن كان مجتهدا ، وكذا إن لم يكن مجتهدا وحكم بالصحيح من مذهبه . وأما اذا اتحد محل الحكم ؛ فينبني على أن حكمه بخلاف حكم من قبله ، هل هو نقض له ، أم لا ؟ فإن قلنا : نقض له ؛ فلا ، إلا أن يخالف نصا أو اجماعا . وإن قلنا : ليس بنقض له ؛ فله أن يحكم . انتهى .

إذا قال : هذا وقف على أولادي الموجود والحادث ، للذكر مثل حظ الانثيين ، ثم أولادهم . ومن مات عن ولد فنصيبه لولده ، ولا لضنى البنات شيء ، إلا من الواقف جده ، ثم بعد البنات وضناهن على أولاد أولاده . فماتت البنات وأولادهن ، وللواقف ابن وبنت وأولاد ابن مات قبل موت البنات ، فمن يكون العائد له ؟ الظاهر أنه لأولاده لصلبه ؛ لأنهم الأعلون . وإن قيل : بدخول أولاد الأولاد ؛ فلهم مثل ما لآبائهم لو كانوا موجودين، مع كونه لأولاد الصلب فقط أقرب الى الفهم وأولى . ولا يتصور أنـه يحرم أولاده لصلبه ، ويجعله لأولاد أولاده . ويفهم هـذا من كـلام البلقيني في قوله : النظر لولدي ، ثم لأولاد أولاد أولادي ، قاله شيخنا.

وذكر زامل بن سلطان عن شيخـه الفتوحي بن النجـار في قول

الواقف : على أولاده ، ثم أولادهم ، ومن مات فنصيبه لولده ، ومن مات عن غير ولد فنصيبه لأخيه لأبيه ، فمات أحد الأولاد ولا ولد له وله أخ لأب وآخر شقيق ؛ فأجاب الشيخ الفتوحي المذكور : إن الأخ الشقيق يستحق مع أخ لأب ؛ لأنه يصدق عليه أنه أخ لأب ، والأم زيادة له ، قاله شيخنا .

وإذا وقف على أولاده ، ثم أولادهم ، والبنت حياة عينها ، فماتت؛ صار نصيبها لأهل الوقف إن تساووا في الطبقة . فإن كان فيهم أعلى ؛ فهو له دونهم ، ثم بعده لولده دون أهل الوقف . إلا على قول الشيخ أبي العباس ، وصوبه في « الإنصاف » : إنه للأعلى حياته ، ثم بعده لجميع أهل الوقف ، والأول المذهب ، قاله شيخنا .

وقف على أربعة أولاده ، فمات أحدهم ببلده ولا ولد له ، والآخر مات ببغداد وله ولد ، فهل يكون نصيب الذي لا ولد له لأخوته فقط ، والذي له ولد نصيبه لولده بعده لأنه لا يعلم السابق ثمَّ منهما ، أي الأخوين بالموت ، ولم يأت علم موته إلا بعد موت أخيه ؟ فيهما ثقل عنده، والأقرب للفهم : إن ورثنا الغائب من أخيه ؛ أن جميع ما بيده الأصلي والعائد يكون لولده ، أي المتوفى ببغداد ، قاله شيخنا .

وقف على أولاده ، ثم أولادهم ، ولضنى البنات نصيب أمهم بعد موتها حياة أعينهم ، الذي الواقف جدهم ، أو قال : على أولادي ، ثم أولادهم ، وورثة البنت يقومون مقامها ؛ فالظاهر أن من مات من أولاد الذكور حل ولده مكانه ، ونصه على البنت في المسألتين أن ضناها لا يدخلون إلا بنص أو قرينة ؛ ولا يكون أن أولاد البنت أقرب من أولاد الذكور ، وأن يدخل أولادها بعدها ، وأولاد الذكور لا يدخلون ، بل دخولهم أولى وأقرب ، وفيها ثقل عنده أيضا ، من تقرير شيخنا .

وقف على أولاده : فلان ، وفلان ، ثم أولادهم ، ومن مات من كل

طبقة ، قام ولده مقامه . هذا نص على دخول أولاد البنات من الأولاد بقوله: من كل طبقة قام ولده مقامه ، والولد يشمل الذكر والأنثى ، ويكاد يفهمه كلام « المنتهى وشرحه » في قوله : على ولده ، ثم أولادهم من ولد الظهر ، ثم أولادهم ، ومن مات فنصيبه لولده . قاله شيخنا .

وقف على أولاده ، ثم أولادهم . ومن مات عن غير ولد فنصيبه لمن في درجته . فمات أحدهم وفي درجته أخوان ، ومن أهل الوقف أولاد أخ له ؛ فصار العائد للأخوين على نص الواقف . فمات أحدهم ، وصار الذي بيده الأصلي والعائد لولده . وهذا هو الذي فهمناه ، وكذا نقل لنا عن الشيخ البلباني ، بخلاف قول القائل : لا يكون لولده إلا الأصلي ، ويفهمه كلام « المغني » . ثم إن المخالف سلم بعد ذلك . قاله شيخنا .
وهو قوله ، أي صاحب « المغني » : ومن مات عن غير ولد فنصيبه لأهل الوقف ؛ إن من صار له شيء صار لولده . انتهى .

وقف على أولاده الذكور : من مات عن ولد فنصيبه لولده ؛ لا يدخل في ذلك ولد البنات . قاله شيخنا .

ومن « جمع الجوامع » : ومن أثناء جواب للتقي السبكي سماه « موقف الرماة في وقف حماة » بعد كلام له سبق :

وأطال ابن تيمية أمثلة في مقابلة الجمع بالجمع ولسنا في ذلك ولم يذكر هو مثالا واحدا مما فيه عطف كمسألتنا مع وجوده في القرآن [1] ، وهذا الرجل كنت رددت عليه في حياته في انكاره السفر لزيارة المصطفى صلى الله عليه وسلم ، وفي انكاره وقوع الطلاق إذا حلف به وحنث ،

---

(١) ومن خط استاذنا ابن مانع على الحاشية تعليقاً : ولكنك ما أجدت ولا أفدت في ردك على شيخ الاسلام ، فرد عليك العلماء نثراً ونظماً ، بما دل على عنادك واتباعك هواك .

ثم ظهر لي من حاله ما يقتضي أنه ليس ممن يعتمد عليه في نقل ينفرد به ؛ لمسارعته الى النقل بفهمه ، كما في هذه المسألة • ولا في بحث ينشئه لخلطه المقصود بغيره ، وخروجه عن الحد جداً • وهو ، وإن كان مكثرا من الحفظ ، لم يتهذب بشيخ ، ولم يرتض في العلوم ، بل أخذها بذهنه مع جسارته واتساع خياله ، وسعة كثيرة • ثم بلغني من حاله ما يقتضي الإعراض عن النظر في كلامه جملة • وكان الناس في حياته ابتلوا بالكلام معه للرد عليه ، وحبس بإجماع العلماء وولاة الأمور على ذلك ، ثم مات ولم يكن لنا غرض بعد موته في ذكره ؛ لأن تلك أمة قد خلت لها ما كسبت ، ولكن له أتباع ينعقون ولا يعون ، ونحن نتبرم بالكلام معهم ومع أمثالهم • ولكن للناس ضرورات الى الجواب في بعض المسائل ، كهذه المسألة ؛ فإنه تبعه فيها بعض الحنابلة فيما قاله فيها ••• إلى أن قال: سبحان الله ! شخص حنبلي يصنف على مذهبه يأخذ من كتب الشافعية ، ثم أخرجت النقل من « المجرد » للقاضي أبي يعلى « والمستوعب » « والفصول » لابن عقيل كما في « المغني » ؛ فهذه أربع أمهات من كتب الحنابلة وليس في غيرها مما وقفت عليه ما يخالفها ، فعلم أنه لا خلاف في ذلك •

ومن البلية أن هذا الحنبلي لما أفتى بذلك ؛ تبعه جماعة من الحنفية ، وواحد من المالكية ، وواحد من الشافعية ، وقاضي الحنابلة ، وليس هو من غلط الفقهاء بل هوس وهذيان ، فليس من جنس غلط بن تيمية ، وفي آخر الكلام يأتي بيانه • انتهى كلام السبكي ملخصا •

وتعقبه ابن عبد الهادي بكلام طويل انتصارا للشيخ ، ورداً لكلام السبكي ، فقال بعد كلام سبق :

الثالثة قوله : ان ابن تيمية أخطأ في مذهبه ، وغلط فيه ؛ فغير مسلم ، ومن أين له المعرفة بمذاهب الناس ؟ وهذه مسألة مشهورة عندنا في قول

الواقف : على أولادي ، ثم أولادهم . هل ذلك ترتيب جملة على جملة أو ترتيب أفراد على أفراد ؟ فإن قلنا : ترتيب جملة على جملة ؛ انتقل تصيب الولد إلى أخيه . وإن قلنا : ترتيب أفراد ؛ انتقل الى ولده. والعجب منه أن قوله : إن كلام صاحب « الرعاية » في قوله : يحتمل وجهين ؛ ليس بسنقول . وأما قوله : إن الشيخ في «المغني » ،والقاضي في « المجرد » قطعوا بغير ذلك ؛ فهو قطع بأحد الوجهين ، ولا يلزم منه أن لا يكون في المسألة خلاف . وكلامه يدل على تعصب زائد يظهر من قوله : وهذا الرجل كنت رددت عليه في حياته ؛ فإن هذا مما يظهر منه التعصب لكل واحد . وقوله : ثم ظهر لي من حاله ما يقتضي أنه ليس ممن يعتمد عليه في نقل ينفرد به ؛ هذا القول لا يقبل منه ، وقول الخصم في خصمه غير مقبول ، ولم نر له نقلا قط أخطأ فيه ، بل إذا تأمل المنصف نقله ، وجده كما نقل ، وقد تتبعت ذلك . وإن الذي لا يعرف مظان نقله ؛ من عنده قصور في الاطلاع ، ومعرفة المنقول . والسبكي الغالب عليه معرفة المعقولات ، وأما في النقل والمنقولات ؛ فعنده قصور فيها .

ومن تأمل جميع كلامه وجده مديد الباع في المباحث والعقليات ، دون النقل .

وقوله عنه : لمسارعته إلى النقل بفهمه ؛ وقد اتفق الكل على جودة فهمه ، وحذقه ، ومعرفته بالنقل والعقل . وقوله : إنه لا يعتمد عليه في بحث ينشئه لخلطه المقصود بغيره ، وخروجه عن الحد جداً ؛ كل هذا لقصوره عن مقامه ، ثم اعترف بكثرة حفظه . وقوله : إنه لم يتهذب بشيخ ؛ هذه حجة كل من لم يبلغ درجة خصمه قديما وحديثاً ، إذا رأى نفسه لا تصل اليه يقول : ما له شيخ ، فلم يزل كل مقصر يقول ذلك لمن سبقه . وقوله : إنه لم يرتض في العلوم بل يأخذها بذهنه مع جسارته

واتساع خياله ، هذا والله ليس بذم ، إنما هو مدح ، فإن العلوم كلها إنما تدرك بهذه الامور .

وقوله : ثم بلغني من حاله ما يقتضي الإعراض عن النظر في كلامه جملة ، هكذا كلام الخصوم والأعداء .

وقوله : وكان الناس في حياته ابتلوا بالكلام معه ، والرد عليه ، وحبس بإجماع العلماء ، غير مسلم ذلك له ، ومن نظر في الدرج الذي كتب له في حياته وهو محبوس ، وهو عندي بخط غالب الشافعية وغيرهم ، علم أن هذا الكلام غير صحيح ، وهو كلام تعصب وحمية .

وقوله : ولكن له أتباع ينعقون ولا يعون ، كيف يسعه أن يقول هذا عن أهل العلم ؟ وهذا من أعظم الأدلة على تعصبه . وقوله : وكنا تتبرم بالكلام معهم ومع أمثالهم ، هذا دليل البغض والعداوة ، وقد ظهر ما عنده ولم يعلم بذلك ، ولا يقبل قول خصم في خصمه . والله الموفق ... إلى أن قال : وقول السبكي في المسألة السادسة من الجواب المذكور : والمسألة محتملة عندي ، أعني استحقاق الولد نصيب والده من سائر البطون من هذا الوقف ، وقلبي يميل اليه لإشعار كلام الواقف بالميل إليه ، ولا أجد له دليلا عليه إلا تعميم الموقوف عليه مع العمل بمفهوم الأولى ، وهو اللفظ عنه ، فإني فيه متوقف ، أعني في نصيب من مات عن ولد من البطن الثاني فمن بعده . انتهى كلامه .

قلت : وما ذكره أن قلبه يميل إليه ، هو محض كلام ابن تيمية الذي أنكره عليه فيما تقدم ، ولكنه وضعه في غير قوالبه ، ووجهه بغير ما وجهه ، فليحظ ذلك ، فإنا لله وانا اليه راجعون من النظر بعين البغض ، وتعصباً لهوى ... إلى أن قال : قال مصنفه : فرغت من كتابته في ليلة يسفر

صبحها عن يوم الاربعاء الثاني والعشرين من صفر سنة ٧٥٥ ، بظاهر دمشق المحروسة . وقد قال في أول جوابه : فكتب عليها جماعة كتابة لا يعبأ بها ، وترك حكايتها ، وترك ذكر أسمائهم أجمل بأهل العلم وأستر لهم . ونحن لا ننكر أن يقع الخطأ من بعض أهل العلم ، ويرجع، وإنما ننكر التصميم على الخطأ بعد الظهور ، أو ما يقتضي الظهور ، ويستمر من وقع منه ذلك عليه ، ويستند في بعضه إلى من هو أكبر منه ممن ليس بقدوة ممن رأيناه وعاصرناه ، وترك ذلك أجمل . فوسعت النظر في المسألة إذا كانت تستمد من مسائل كل مسألة منها قاعدة في باب الوقف ، وقل من ذكرها ، فأحببت أن أكتب ما عندي منها ليستفاد ، وإن كانت هذه المسألة لا تحتمل ذلك . انتهى .

وللسبكي أيضاً في جواب آخر : ووسع ابن تيمية في ذلك جداً في التصنيف المطول ، وظن كثير من الناس أنه أجاد في ذلك ، والذي أقول: إن كلام ابن تيمية ، إنما يتم لو اتفقا على أن القسمة شملت جميع ذلك ، وأن المتنازع فيه أخذه الذي بيده بحق القسمة ، وأنها وقعت غلطا . وإذا صور الأمر كذلك ؛ فالحق ما قاله القاضي شهاب الدين ، ولا يحتمل الحال أكثر من ذلك . انتهى كلامه .

ولا يخفى تعصبه في غالب المسائل ، على أقوال الشيخ بغير حق . وهذا معلوم بالضرورة : إن عين من لا يحب الإنسان يجعل الحق من كلامه باطلا كما قيل :

وعين الرضى عن كل عيب كليلة   كما أن عين السخط تبدي المساوئا

انتهى . ومنه أيضا القاعدة الثامنة والعشرون : إذا اعتبر الواقف وصفا ، أو شرطا شرطه في الأولاد ؛ اعتبر في جميعهم ، نحو أن يقف على ولده الفقهاء ، أو المقيمين بمكان كذا ، أو المتصفين بصفة كذا . فإن جعل

النظر للأرشد ، اعتبر الرشد في كل من يأخذ النظر ، وتمامه فيه ، وهو موافق ، لكن لو عدمت الصفة في الولد ، انتقل الشرط إلى ولد الولد . فإن عدم في الكل ، فوقف منقطع لورثة الواقف نسباً . قاله شيخنا .

ومن « شرح الجراعي على الفروع » قوله : وقول الواقف : من مات ، فنصيبه لولده . قال الطوفي في « قواعده » : وقعت مسألة اختلف الفقهاء فيها في القاهرة وهي : رجل وقف وقفاً على زيد ، ثم على بنيه الثمانية المعينين ، وشرط أن من مات من ولد زيد ، فنصيبه لولده إن كان له ولد ، وإلا فهو لبقية إخوته وأولادهم . فمات أحد بني زيد في حياة زيد ، وترك ولدا ، ثم مات زيد بعد ذلك . فقال بعض الفقهاء : يستحق ولد ابن زيد نصيب أبيه الثابت له على تقدير موته بعد زيد ، وقال بعضهم : لا يستحق شيئاً ، وإنما شرط الواقف أن له نصيب أبيه ، ولا نصيب له . وفي المسألة إشكال يستحق التوقف . وأصحاب القول الأول تمسكوا بقرينة حال الواقف ، قالوا : المعقول من حاله أنه أراد نفع زيد وولده وولد ولده . فإذا تعذر ولده بموته قبل استحقاقه له ، وجب نفع ولد الولد عملا بمقتضى إرادة الواقف ، ويجعل له نصيب أبيه المقدر حيث تعذر المحقق . والآخرون اعتمدوا على ظاهر لفظ الواقف ، فإنه إنما جعل له نصيب أبيه ، ولا نصيب له . قال : وسمعت بعضهم يقول : إن قلنا : يتلقوه عن الواقف ، استحق كما لو وقف عليه ابتداء . انتهى .

قال ابن أبي المجد : في هذه المسألة قولان ، وكذا إن قال : على أن من توفى منهم ، فنصيبه لولده . فتوفي الولد في حياة أبيه ، وترك ابنه ، ثم مات الجد ، استحق ما كان يستحقه أبوه لو كان حياً في الأصح . أصلهما في تلقي الوقف ، وهو من الواقف في الأصح اختاره شيخنا . انتهى .

سأل شيخنا شيخه محمد : ما قولكم في شخص وقف على أولاده، ثم على ما تناسلوا ، من مات منهم قام أولادهمقامه ، وللواقفحينالوقف أولادولد مات أبوهم قبل الوقف ، هل يدخلون في الوقف ، أم لا ؟

الجواب : مصرف الوقف المذكور من أولاد الواقف هم الأحياءحالة وقفه ، ومن مات منهم وله أولاد ؛ قام أولاده في استحقاق نصيبه مقامه، حيث صرح الواقف بجميع ذلك . فمن مات من أولاد الواقف الأحياء حالة الوقف وله أولاد ؛ استحق أولاده نصيبه . واللهأعلم ، وكتبهمحمد ابن اسماعيل ومن خطه نقلت .

والذي تحرر لنا دخول أولاد الابن الذي مات أبوه قبل استحقاقه. وهو الذي قرره لنا الشيخ محمد . قاله شيخنا . ولعل ذلك لا يخالف كلامه المذكور ؛ لأن الوقف صدر منه بعدموت الابن ، والثانية صدر قبله ، لكن لم يستحق منه أبوه بعد . والله أعلم .

ومن « جمع الجوامع » : وقال صاحب « الفروع » بعد القول بأنه ترتيب أفراد : فعلى هذا الأظهر استحقاق الولد وان لم يستحق أبوه . قاله شيخنا . انتهى .

اذا وقف على ولديه نصفينثمأولادهما ، وأولاد أولادهما ، وعقبهما بعدهما بطنا بعد بطن ؛ فالأظهر أنه ينتقل نصيب كل واحد إلى ولده ، ثم ولد ولده . ومن ظن أن الوقف كالارث ، فإن لم يكن والده أخذ شيئاً ؛ لم يأخذ هو ، فلم يقله أحد من الأئمة ، ولم يدر ما يقول . ولهذا لو انتفت الشروط في الطبقة الأولى أو بعضهم ؛ لم تحرم الثانية مع وجود الشرط فيهم ، ولا فرق . قاله شيخنا .

وفي كتاب « الاختيارات » لأبي الحسن بن اللحام : ويستحق ولد الولد وإن لم يستحق أبوه شيئاً . والأظهر : فمن وقف على ولديه نصفين ، ثم على أولادهما ، وأولاد أولادهما ، وعقبهما بطنا بعد بطن ؛

أنه ينتقل نصيب كل واحد منهما إلى ولده وإن لم ينقرض جميع البطن الأول . وهو أحد الوجهين في مذهب أحمد ، وهو مأخوذ من كلام صاحب « الفروع » المتقدم . قال صاحب « الفروع » : وقول الواقف: من مات فنصيبه لولده ؛ يعم ما استحقه . وما يستحقه مع صفة الاستحقاق ؛ استحقه أولا تكثيرا للفائدة ، ولصدق الإضافة بأدنى ملابسة، ولأنه بعد موته لا يستحقه ، ولأنه المفهوم عند العامة الشارطين ، ويقصدونه لأنه يتيم لم يرث هو ولا أبوه من الجد ، ولأن في صورة الاجماع ينتقل مع وجود المانع الى ولده . قال : لكن هل يعتبر هنا موت الوالد ؟ يتوجه الخلاف . قال : وإن لم يتناول إلا ما يستحقه ؛ فمفهوم خرج مخرج الغالب ، وقد تناوله الوقف على أولاده ، ثم أولادهم .

قال صاحب «الفروع» : وقوله : من مات عن ولد فنصيبه لولده ؛ يشمل الأصلي والعائد . وقال : واختار شيخنا الأصلي ؛ لأن والديهما لو كانا حيين اشتركا في العائد ، فكذا ولدهما . ومنه أخذ ابن اللحام . وقول الواقف : من مات عن ولد فنصيبه لولده ؛ يشمل الأصلي لا العائد ، وهو أحد الوجهين في المذهب . انتهى .

ومنه أيضا ، ومن «الفتاوي المصرية» ، بعد كلام سبق : وانما يغلط من يغلط في مثل هذه المسألة حين يظن أن الطبقة الثانية تتلقى من التي قبلها . فإن لم تستحق الأولى شيئا ؛ لم تستحق الثانية . ثم يظنون أن الولد إذا مات قبل الاستحقاق ؛ لم يستحق ابنه ، وليس كذلك ، بل هم يتلقونه من الواقف ، حتى لو كانت الطبقة الأولى محجوبة بمانع من الموانع ، مثل : أن يشترط الواقف في المستحقين أن يكونوا فقراء ، أو علماء ، أو عدولا ، أو غير ذلك . ويكون الأب مخالفاً للشروط المذكورة، وابنه متصفا به ؛ فإنه يستحق الابن ، وإن لم يستحق أبوه . كذلك إذا مات الأب قبل الاستحقاق ؛ فإنه يستحق ابنه .

وهكذا جميع الترتيب في الحضانة ، وولاية النـكاح والمال ، وعصبة النسب ، والولاء ، وسائر ما جعل المستحقون فيه درجات ؛ فان الأمر فيها على ما ذكر • وهذا المعنى هو الذي يقصـده الواقفون إذا سئلوا عن مرادهم • ومن صرح منهم بمراده ؛ فإنه يصرح بأن ولد الولد ينتقـل إليه ما ينتقل إلى والده لو كان حيا ، لاسيما والناس يرحمون من مات والده ولم يرث ، حتى أن الجد قد يوصي لولد ولده • ومعلوم أن نسبة هذا الولد ونسبة ولد ذاك الولد إلى الجد سواء • فكيف يحـرم ولد ولده اليتيم ، ويعطى ولده ولده الذي ليس بيتيم ؟ ! فان هذا لا يقصده عاقل • ومتى لم نقل بالتشريك ، بقي الوقف في هذا الولد وولده دون ذرية الولد الذي مات في حياة أبيه• والله أعلم • انتهى •

ومنه أيضا ، أي من«الفتاوى» أيضا : الثالثة : رجل وقف وقفا على زيد ، ثم على ثمانية أولاد لزيد معينين ، وعلى من يحدث لزيد من الأولاد ، ثم أولاد أولادهم ، على أن من مات من أولاد زيد ، أو أولاد أولاده ، وترك ولدا أو ولد ولد ؛ كان نصيبه له • فمات واحد من الثمانية فـي حياة زيد ، وترك ولدا ، ثم مات زيد ، فهل ينتقل إلى ولد ولد زيد مـا يستحقه ولد زيد لو كان حيا ، أم يختص الجميع بأولاد زيد ؟

أجاب : نعم يستحق ولد الولد كما يستحق والده • وهذا المعنى هو المراد في صورة السؤال قطعاً ، إذ قد صرح الواقف بأن من مات من هؤلاء عن ولد ، انتقل نصيبه إلى ولده ، فصار المراد ترتيب الأفراد في هذه الصورة المقيدة بلا خلاف ، إذ الخلاف إنما هو على الاطلاق • وإذا كان كذلك ؛ فالاستحقاق المرتب في الشرع ، والشرط ، والوصية ، والوقف ، ونحو ذلك ، انما يشترط في انتقاله الى الثاني عـدم استحقاق الأول ، سواء قد وجد واستحق ، أو وجد ولم يستحق ، أو لم يوجد بحال ، كما هو في قول الفقهاء في العصبات ، وأولياء النكاح ، وغيرهم : يستحقـه

ذلك الابن ، ثم ابنه وان سفل . فإن الاقرب إذا عدم ، أو كان ممنوعا بكفر ، أو رق ؛ انتقل الحق إلى من يليه . ولا يشترط في انتقال الحق الى من يليه أن يكون الأول قد استحق .

ولو وقف على أولاده ، وأولاد أولاده ، طبقة بعد طبقة ، على أن يكونوا عدولا ، أو فقراء ، أو غير ذلك ، وانتفى الشرط المذكور في واحد من الطبقة الأولى ، أو كلهم ؛ انتقل الحق عند عدم استحقاق الأولى إلى الطبقة الثانية إذا كانوا متصفين بالاستحقاق . وذلك أن الطبقة الثانية تتلقى الوقف من الواقف لا من الطبقة الاولى ، لكن تلقيهم ذلك مشروط بعدم الأولى .

وإنما يغلط ذهن بعض الناس في مثل هذا حيث يظن أن الولد يأخذ هذا الحق إرثا عن أبيه ، أو كالإرث ، يظن أن الانتقال إلى الثانية مشروط باستحقاق الأولى ، كما ظن ذلك بعض الفقهاء . وهذا غلط . ولهذا اتفق المسلمون في طبقات الوقف أنه لو انتفت الشروط في الطبقة الأولى، أو بعضهم ؛ لم يلزم حرمان الثانية إذا كانت الشروط موجودة فيهم . وإنما نازع بعضهم فيما إذا عدموا قبل زمن الاستحقاق ، ولا فرق بين الصورتين ؛ فيتعين أن ينتقل نصيبه إلى ولده . وفي الجملة: فهذا مقطوع به لا يقبل نزاعا فقهيا ، وإنما يقبل نزاعا غلطيا .

وقول الواقف : من مات من أولاد زيد ، وأولاد أولاده ، وترك ولدا، كان نصيبه لولده ؛ يقال فيه :

إما أن يكون قوله : نصيبه ، يعم النصيب الذي يستحقه إن كان متصفا بصفة الاستحقاق ، سواء استحقه أو لم يستحقه ، أو لا يتناول إلا ما استحقه . فإن كان الأول ؛ فلا كلام ، وهو الأرجح ، لأنه بعد موته ليس هو في هذه الحال مستحقا له ، ولأنه لو كان الأب ممنوعا لانتفاء صفة مشروطة ، مثل أن يشترط فيهم الإسلام ، أو العدالة ،

أو الفقر ، كأن ينتقل مع عدمه ، ولأن الشيء يضاف إلى الشيء بأدنى ملابسة ، فيصدق أن يقال : نصيبه بهذا الاعتبار ، ولأن حمل اللفظ على ذلك يقتضي أن يكون كلام الواقف متناولا لجميع الصور الواقعة ، فهو أولى من حمله على الإخلال بذكر البعض ، ولأنه يكون مطابقا للترتيب بكلامه ، ولأن ذلك هو المفهوم عند العامة الشارطين مثل هذا . وهذا أيضا موجب الاعتبار والقياس النظري . بل عند الناس في شروطهم أن استحقاق ولد الولد ، وإن مات أبوه في حياة الجد ، أوكد عندهم ؛ لأن ولد الولد يكون يتيما ، لم يرث هو ولا أبوه من الجد شيئا . فيرى الواقف أن يجبره بالاستحقاق حينئذ ؛ فإنه يكون أحق ممن ورث أبوه من التركة ، وانتقل إليه الارث . وهذا الذي يقصده الناس موافق لمقصود الشارع أيضا ؛ ولهذا يوصون كثيرا لمثل هذا الولد .

وان قيل : إن هذا الولد لا يتناول إلا ما استحقه أبوه ؛ كان هذا مفهوم منطوق ، خرج مخرج الغالب ، فلا مفهوم له . وإذا لم يكن مفهوما ما كان مسكوتا عنه في هذا الموضع ، ولكن قد تناوله في قوله: على زيد، ثم على أولاده ، ثم على أولاد أولادهم ؛ فإنا ذكرنا أن موجب هذا اللفظ مع ذكر ما بعده من أن الميت ينتقل نصيبه إلى ولده صريح في أن المراد ترتيب الأفراد على الأفراد . والتقدير : على زيد ، ثم على أولاده ، ثم على ولد كل واحد بعد والده . وهذا اللفظ يوجب أن يستحق كل واحد ما كان أبوه يستحقه لو كان متصفا بصفة الاستحقاق ، وكما يستحق ذلك أهل طبقاته . وهذا متفق عليه بين المسلمين في أمثال ذلك شرعاً وشرطاً ، وإن كان هذا موجب استحقاق الولد . وذلك التفصيل إما أن يوجب استحقاق الولد أيضا ، وهو الأظهر ، ولا يوجب حرمانه بغير العمل بالدليل السالم عن المعارض المقاوم ، والله أعلم . انتهى .

ومن « جمع الجوامع » أيضا : امرأة وقفت حصة في مكان على جهة

بر ، وثبت ذلك على قاض شافعي ، وحكم بموجب ذلك ، ثم بعد مدة وقع نزاع فيها ؟

فأجاب بعد كلام له سبق : وبكل حال فالمرجع فيه إلى مذهب الشافعي . انتهى .

ومنه أيضا القاعدة السادسة عشرة : قال في رواية أبي داود : في رجل بنى مسجدا ، فأراد رجل أن يهدمه ويبنيه بناء أجود من ذلك ، فأبى عليه الأول ، وأحب الجيران أن يتركه يهدمه ؛ فقال : لو تركه وصار إلى أرض ؛ لم يكن به بأس .

قال : فهذا نص يرفع اللبس عن ابدال بناء المسجد ، لظهور المصلحة في جودة البناء واعتبار رضى الجيران الذين هم أحض . انتهى .

وقف شخص على أولاده الأربعة ، ومن مات عن ولد فنصيبه لولده ، ولا لضنى البنات شيء إلا من كان نسل أخته زينب . هذا كلام الواقف ، فمعناه أنه إن تزوج أحد أولاد زينب ، أو أولادهم من بنات الواقف ، أو بنات أولاده ؛ انه يستحق من الوقف ، كقوله : ولا يدخل ولد البنات إلا من كان هاشميا ، لأنه بعد انقطاع ولده يكون على نسل اخته زينب ، كما فهمه بعضهم . ولا دليل على ذلك ، لا بالمفهوم ، ولا بالمنطوق ، بل يكون لورثة الواقف نسبا بعد انقطاع أولاده ، قاله شيخنا .

قال في « المنتهى » : وان وقف على عدد معين ، ثم على المساكين ، فمات بعضهم ؛ رد نصيبه على من بقي . فلو مات الكل ؛ فللمساكين . وإن لم يذكر له مالا ، فمن مات منهم ؛ صرف نصيبه الى الباقي . ثم إن ماتوا جميعا ؛ صرف مصرف المنقطع . وعبارة « الاقناع » : ويرجع نصيبه إلى من بقي . وعلى هامشه بخط الشيخ منصور بيده ، قاله في « القواعد » . قال المنقح : وهو قوي . وعند الحارثي : يصرف

مصرف المنقطع ، كما لو مات جميعهم . انتهى .

وأفتى به الشيخ ناصر بن محمد بن عبد القادر مرة ، وكذا أفتى الشيخ البلباني بذلك ، أي بأن من مات من أهل الطبقة ؛ يصرف نصيبه مصرف المنقطع ، فيكون لورثة الواقف حينئذ . وهذا معنى كلام « المنتهى » .

وأجاب الشيخ ناصر ثانيا بما حاصله : أقر غانم ابن أبي نهيدأنهوقف ملكه المعروف في قرية صبيخ فقط ، ولم يعلم له مالا ؛ فيكون الوقف صحيحا على ورثة الواقف نسبا على قدر الميراث للذكرمثلحظ الاثنيين. وفي كل زمان يراعى فيه ورثة غانم المذكور . كلما مات طبقة من ورثته ؛ صار للطبقة الأخرى على قدر ميراثهم من غانم المذكور . هذا صفة كلام الشيخ ناصر ، ونقله شيخنا من خطه وأقره واعتمد عليه . وهذا مفهوم كلام « المنتهى » ، وميل شيخنا اليه ، وهذا أيضا صفة وقف الدراعي في صبيخ الذي توقف شيخنا عن الإجابة فيه الى الآن .

وقف فلان عقاره على أولاده ، بكر وسعيد وخالد ، ومن مات منهم فنصيبه لولده ، فمات أحدهم عن بنت ، ثم ماتت عن ولد ، هل يدخلفي الوقف ؟ كما لو قال : وقفت على أولادي فشمل الابن والبنات ، ومن مات فنصيبه لولده ، فيشمل أولادهن ، أم لا يدخل أولادها في الوقف ، لأن الوقف أولا على ذكور فقط ، ولا اناثمعهم ؟ فيها إشكال، قاله شيخنا .

ومن « جمع الجوامع » : السادس والأربعون : فرع : ذكر القاضي علاء الدين بخطه : لو وقف ثلثي داره على ولده فلان ، والثلث على أولاده الباقين . ثم قال : ومن مات عن ولد ؛ فنصيبه لولده ، ومن مات عن غير ولد ؛ فنصيبه لمن في درجته من أهل الوقف ، فهل يرد على منفي الدرجة من أهل الثلثينوالثلث ، أو يختص به أهلالنصيبالذي هو منهم

مبني على أن هذا ، هل هو وقف واحد أو وقفان ؟

قال : وبالأول أفتيت أنا وجماعة من كبار الشافعية والحنفية وقال : لو قال في هذا الوقف : من مات عن ولد فنصيبه لولده ، وسكت . فمات منهم واحد عن غير ولد ، فهل يعود نصيبه الى من في درجته إن جعلناهما وقفين بعد ذلك ؟ وإن قلنا : هو وقف واحد ، فهل يقال : تقديره النصيب أحدهما بالثلثين يمنعه من الزيادة عليه أم لا ، كما لو قال : للذكر مثل حظ الانثيين ؟ .

ويؤيده أنه قد وقفه على ولده ، ثم ولد ولده طبقة بعد طبقة ؛ فلا تستحق الثانية شيئاً قبل انقراض الأولى . خرج من ذلك من له ولد، بقي ما عداه على العموم ، لكن المخالف سلم أن الثانية لا تستحق إلا بعد الأولى ، لكن نصيب المتوفى عن غير ولد لا يستحقه من في درجته ؛ لأنه قدر له نصيب معين ، فلا يستحق خلافه ، ولا تستحق الطبقة الثانية ؛ فيصرف مصرف المنقطع ، يحققه أنه إذا وقف على ولده فلان ، ثم على ولده؛ فكل واحد منهم يستحق الجميع عند الانفراد ، ولا يستحقونه كلهم عند الاجتماع . فإذا زال أحدهم ؛ أخذ نصيبه الباقون بالمقتضي الموجود فيهم لاستحقاقه ، بخلاف ما إذا قدر لكل واحد منهم شيئا معينا انه لا يستحق أكثر منه . انتهى .

ومن أجوبة البلقيني في الحادي بعد المائتين ، بعد كلام له سبق : ولا ينظر في ذلك إلى البدل من ضمير الغائب ، ولا إلى بدل بعض من كل؛ فإن الألفاظ من المقرين أو المنشئين ، بوقف أو وصية أو اعتاق تحمل على ما فهمه أهل العرف ، لا على دقائق العربية ، فإن الواقف قد لا يكون له معرفة بشيء منها ، أي العربية ، ولا دقائقها ، ولا البدل ، ولا البعض من الكل ؛ فتنزيل كلامه على مالا يعرفه لا يستقيم . ولو لحن في الإعتاق بتذكير أو تأنيث ؛ لم يؤثر في الإعتاق عملا بالعرف ، ولو كان

الواقف يعرف العربية ؛ فإنه لا يقضى على لفظه الذي له محتملان من جهة العربية بأحد المحتملين ، إلا أن يثبت ببينة إرادة ذلك . انتهى .

وقف ابراهيم على أولاده الذكور ، ثم أولادهم أبداً ، إلا أن كل من مات من كل طبقة وله أولاد ؛ فإن أولاده يحلون محله في الوقف ، الموجود والحادث من أولاده . ووقف إبراهيم خاصته من المريح على بنته كلثم حياتها ، ثم بعدها حكمه حكم العقارات المذكورة ؛ يرجع الى أهل الوقف المذكورين ، ثم إن انقرض نسل إبراهيم وما تناسلوا ؛ فعلى الأقرب . انتهى كلام الواقف .

فهل يدخل أولاد البنات من أولاد الذكور ، أم لا ؟

الجواب : مراد الواقف بقوله : الذكور من أولاده لصلبه ، وقوله : ثم أولادهم ؛ صريح في دخول أولاد البنات من الذكور ، لأنهن من أولاد الذكور . وقوله : إلا أن من مات من كل طبقة وله أولاد فإن أولاده يحلون محله . هذا ظاهره دخول ولد البنات من أولاد الذكور ، ولا سيما والحاكم به شافعي ، مذهبه دخول ولد البنات في الوقف على فلان ثم أولاده ونحوه . ولو أعقب لفظه : الذكور بعد قوله : ثم أولادهم ؛ احتمل القول بأنه لم يدخلوا ، وإفراد البنت قد يكون لزيادة منه بنحو جهاز ، فأخرجها وذريتها من الوقف ، كما هو عادة كثير من العامة مع ما سبق . ولعل في كلام بعضهم ما يفيده ، أي دخول ولد البنات المذكورين .

قال في « المنتهى » : ومن وقف على أولاده ، ثم أولادهم الذكور والاناث ، ثم أولادهم الذكور من ولد الظهر فقط ، ثم نسلهم وعقبهم ، على أن من مات منهم عن ولد وان سفل ؛ فنصيبه لولده . فمات أحد الطبقة الأولى عن بنت ، ثم ماتت عن ولد ؛ فله ما استحقته قبل موتها . فانظر إلى إخراجه ولد البنات صريحا بقوله : ثم أولادهم الذكور من ولد الظهر فقط ، ثم نسلهم وعقبهم ، وبقاؤه بقوله : على أن من مات منهم

عن ولد وإن سفل فنصيبه لولده ، وأدخل ولد البنات ، وهذا ما ظهر لنا • وتقدير عبارة الواقف : أنه وقف على أولاده الذكور ، الموجود والحادث ، ثم أولادهم • ومن مات من كل طبقة ؛ فنصيبه لولده ، قاله وكتبه الفقير الى الله عبد الله بن محمد بن ذهلان ومن خطه نقلت ، أي شيخنا ، حرفاً بحرف بعد المراجعة فيهامشافهة ؛ فأجابني بما هذا حاصله• رفع هذا السؤال للشيخ من عنيزة •

وحاصله : وقف ابراهيم بن محمد على ابنيه ، سيف وجمعة ، وعلى أولاد ابنه محمد ، وهم : عبد الله ، وعمر ، وموزة أثلاثاً : لسيف ثلث ، ولجمعةثلث ، ولأولادمحمد ثلث ، أخماساًبينهم : لعبداللهخمسان ،ولعمر خمسان،ولموزةخمس• وهذا الوقفالمذكور علىهؤلاءالمذكورين،ثمعلى أولادهم ، ثم على أولاد أولادهم وعقبهم أبداً ، مرتباً بطناً بعد بطن ، للذكر مثل حظ الانثيين • الذكرونسله ، والبنتحياةعينها ، فإنانقرضوا آل محمد والعياذ بالله ؛ فعلى آل راجح • فإن انقرضوا ؛ فعلىالمساكين ، أفتونا مأجورين •

الجواب : ظاهر قصد الواقف أن ذلك ترتيب أفراد • من مات من أولاده ، أو أولاد ابنه ؛ فنصيب من مات لأولاده مرتبترتيبأفرادبينهم، لا يدخل فيه ولد البنات • وإن قيل : إن ظاهر اللفظ أنه ترتيب جملة بين جميع المسمين وأولادهم ، فهو وإن كان له وجه ؛ فيبعده ظاهر قصد الواقف ، والله أعلم ، كتبه عبد الله بن محمد بن ذهلان ، ومن خطه نقلت بعد مراجعته فيه[1] •

---

(١) وعلى هامش نسخة مكتبة الرياض : (أقول : الظاهر من السؤال ان أولاده واولاد ابنهمشتركون على ما ذكر وانمنبعدهم قريباً ؛ لا يستحق البطن الثاني شيئاً مع وجود احد من الأول ،.وإن اولاد بنت الابن ليس لهم استحقاق ، وإن أولاد كل طبقة للذكر مثل حظ الانثيين . هذا مقتضى السؤال ، وقول المجيب : إنه ترتيب أفراد ؛ بعيد من سياق السؤال ، بل لا يصح القول به . انتهى . عبد الوهاب) .

قوله : فإن امتنع البطن الأول حال استحقاقهم من اليمين مع شاهد لهم بالوقف لثبوت الوقف ؛ فلمن بعدهم من البطون الحلف ، زاد في «شرح المنتهى» : ولو قبل استحقاقهم للوقف . انتهى .

وظاهره : وليس لمن حلف شيء من النماء حتى ينقرض البطن الذي فوقه [1] ؛ لأنه لا يستحقه إلا بعده ، قاله شيخنا .

ومن « جمع الجوامع » بعد كلام (له) سبق عن ابن تيمية : ولهذا جاءت الشريعة عند تعارض المصالح والمفاسد بتحصيل أعظم المصلحتين ، بتفويت أدناهما ، وباحتمال أدنى المفسدتين لدفع أعلاهما . فمتى لم يندفع الفساد الكثير عن هذه الأموال الموقوفة ومصارفها الشرعية إلا بما ذكر من احتمال المفسدة القليلة ؛ كان ذلك هو الواجب شرعا . انتهى .

ومنه ، من أجوبة البلقيني : القاعدة الرابعة والتسعون [2] : مسألة في مساجد في قرى دثرت ، ودثرت المساجد لدثورها ، ولها أرض موقوفة عليها ، وتعذر صرفها في مصالح المساجد المذكورة ، وليس لها واقف معلوم يعود الوقف عليه لانقطاع مصرفه ، فهل يعود الى بيت المال فيصرف في المصالح ، أم لا ؟ وإذا جاز صرفه ، هل للإمام أن يرزقها لأحد المسلمين ، أم لا ؟ وإذا جاز صرفها ، فهل لأحد منازعته ، أم لا ؟ .

أجاب : يصرف ريع ما ذكر من الأوقاف على الفقراء والمساكين . وإن رأى الإمام صرفه إلى المصالح ؛ عمل بمقتضاه . وقد قال بذلك جمع من العلماء ، وهو قوي ، ولكن لا يعود ذلك ملكا لبيت المال . وإذا صرفه الإمام لمن ذكر ؛ فإنه يعمل به بمقتضى ذلك ، وليس لأحد غيره أن يتعدى بمنازعته . انتهى .

ومنه ، جواب له أيضاً ، أي البلقيني : حوض خراب معطل من كذا

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (الأول ، أي الأعلى) .

(٢) وفي نسخة مكتبة الرياض (الرابعة والتسعون بعد المئة) .

وكذا سنة ، ولا يعرف له واقف ، وأرضه وقف ، هل يجوز أن تحتكر أرض الحوض ويصرف الريع في مصالح مسجد بجوار الحوض ؟ أو هل ينقل الحوض إلى مكان ينتفع به فيه ، أم لا ؟

الجواب : يجوز أن تحتكر أرض الحوض ممن له الكلام بالطريق الشرعي ، وهو الناظر الخاص . فإن تعذر ، فالناظر العام . وأما الريع ، فإن للناظر أن يصرفه لمصالح عامة . فإن رأى صرفه إلى مصالح المسجد المذكور ، كان له ذلك ، وتمامه فيه .

ومن جواب للبلقيني أيضا : مسألة : بيت على سطح جامع وهو موقوف ، فهدمت طاقة في جدار البيت مطلة على الجامع ، فأعيدت بزيادة ، فأراد شخص سدها ، هل له ذلك ، أم لا ؟

فأجاب : إن لم يكن للشخص حديث في ذلك ، فلا أثر لإرادته . وإن كان متكلماً في الجامع في وقفه ، ورأى المصلحة في سدها ، فله ذلك . وإن رأى سد القدر الزائد ، فله ذلك . انتهى .

ومنه أيضاً ، من أجوبة البلقيني : مسألة : مسجد تعذر الانتفاع به في موضعه ، فهل يجوز نقله من مكانه ، أم لا ؟

الجواب : نعم يجوز نقل المسجد المذكور من مكانه إذا خاف المتكلم عليه على آلته من السرقة وتعذر الانتفاع به في موضعه . انتهى .

قال في « شرح المنتهى » لمؤلفه : ولم ير شريح الوقف ، وقال : لا حبس عن فرائض الله . وقال أحمد : هذا مذهب أهل الكوفة . وذهب ابو حنيفة إلى أن الوقف لا يلزم بمجرده ، وللواقف الرجوع فيه ، إلا أن يوصي به بعد موته ، فيلزم ، أو يحكم بلزومه حاكم ، وحكاه بعضهم عن علي ، وابن مسعود ، وابن عباس ، وتمامه فيه .

قال في « الإنصاف » : قال في « التبصرة » : إذا خرب الوقف فلم يرد شيئاً ، أو خرب المسجد وما حوله ولم ينتفع به ، فللإمام بيعه وصرف

ثمنه في مثله . انتهى . وقدمه في « الفروع » ، ونصره شيخنا ، وعمل الناس عليه ، واختاره الحارثي . انتهى .

إذا قامت بينة أن هذه الدار وقف ، ولم نعلم شرط الواقف فيها ، أو علمناه ونسيناه . فإن كان عادة ، عمل بها ، من تشريك ، أو ترتيب ، أو مساواة ، أو تفضيل ، وإلا فهو كوقف (ما) وقفه وسكت ، قاله شيخنا .

ذكر شيخنا أن الشيخ ناصر بن محمد أبطل وقفاً بثلاث :

الأولى : لم يخرج عن يده ، وفيها قول في المذهب . ومتى حكم به حاكم لم ينقض لقوة الخلاف فيه .

الثانية : إذا لم يرد به القربة ، وفيها من الكلام ما ذكره في « شرح المنتهى » للمؤلف . وظاهر إطلاق الشيخ منصور في « شرحه للمنتهى » اشتراط ذلك .

والثالثة : باستثناء الغلة ، وهي مبطلة عند الشافعية ، قاله شيخنا .

قال في « شرح مختصر التحرير » لابن النجار في باب التخصيص : وقف الانسان على جمل أجنبيات ، كوقفه على أولاده ، ثم أولاد فلان ، ثم المساكين ، على أنه لا يعطي منهم إلا صاحب تقوى . اختصاص الشرط بالجملة الأخيرة ، لأنها أجنبية من الأولى ، قاله الشيخ تقي الدين . فيفهم من هذا أنه لو وقف على أولاده ، للذكر مثل حظ الانثيين ، فإن انقرضوا ، فعلى أولاد أخيه ، فإن الشرط خاص بالجملة الأولى دون الثانية ، أي أولاد أخيه ، لأنها أجنبية ، فيكون لهم إذا استحقوه ، الذكر كالانثى ، قاله شيخنا .

إذا قال : هذا[1] وقف على أولادي فقط ، فالظاهر أنه يكون مرتباً ، قاله شيخنا .

---

(١) في نسخة مكتبة الرياض : (هذه الدار) .

ومن « شرح مختصر التحرير »[1] أيضاً .

فصل : لفظ الرجال والرهط لا يعم النساء ولا العكس ، ويعم نحو لفظ الناس والقوم ، كالإنس والآدميين الكل ، أي الرجال والنساء ، ثم الرهط ما دون العشرة خاصة . وفي مدلول القوم ثلاثة أقوال :

قال في « القاموس » القوم : الجماعة من الرجال والنساء ، أو من الرجال خاصة ، أو يدخل النساء على التبعية ، ويؤنث له . انتهى .

ويستأنس للأول بقوله تعالى : « ياقومنا أجيبوا داعي الله »[2] ،فدخل النساء في ذلك . ونحو المؤمنين والمصلين (والمشركين كالمسلمين) . ونحو فعلوا ، كأكلتم وشربتم . وكذا اللواحق كذلكم وإياكم ونحوذلك مما يغلب فيه المذكر ؛ يعم النساء تبعاً له عند الأكثر من أصحابنا ، والحنفية ، وبعض الشافعية ، وهو ظاهر كلام أحمد ... إلى أن قال : ومما يخرج على هذه القاعدة مسألة الواعظ المشهورة ، وهي قوله للحاضرين : طلقتكم ثلاثاً ، وامرأته فيهم وهو لا يدري ؛ فأفتى أبو المعالي بالوقوع . قال الغزالي : وفي القلب منه شيء .

قلت : والصواب عدم الوقوع . قال الرافعي ، والنووي : وينبغي أن لا يقع ، ولهم فيها كلام كثير .

وتعم مَنْ الشرطية المؤنث ؛ لقوله تعالى : « ومن يعمل من الصالحات من ذكر أو أنثى »[3] وتمامه فيه . (من جواب للشيخ سليمان بن علي: وأما بيع الوقف إذا تعطل ، فيما على غير معين ؛ يختص بيعه بالحاكم ، ومع عدم الحاكم ؛ يتعين بيع عدل . وأما الوقف على معين ؛ فالأحوط في بيع الموقوف عليه إذن الحاكم ، ويصح البيع من الموقوف عليه مع التعطل

---

(١) في نسخة مكتبة الرياض : (من مختصر التحرير وشرحه) .
(٢) ٤٦/٣١
(٣) ٤/١٢٣

ولو لم يأذن فيه الحاكم . لكن ترك الأحوط ، ومع تركه البيع صحيح .
ولا يشترط عدالة البائع إذا كان هو الموقوف عليه ، ومتى باعه على وفق الشرع ثم لم يشتر به ؛ حرم ذلك عليه ، ومع تحريمه لا يؤثر في بيع الوقف الذي تعطل ، ولا تبعة على المشتري . لكن إن غاب بعض المستحقين ؛ لم يصح البيع بدون إذنه . انتهى) .

قوله : في « الإقناع » بنو عم أبيه ، وبنو عمه . في « شرح منصور » نقص رتبة عن « شرح المصنف » و « الإقناع » .

ومن « جمع الجوامع » : الحادي والعشرون من « فتاوى السبكي » صورة : وقف على أولاده ، ثم أولاد أولاده ، وكان من أولاده من مات قبل الوقف وخلف ولدا ، فإذا انقرض أعمامه ، وانتقل الوقف لأولادهم، هل يشاركهم لأنه من أولاد أولاده ، أم لا لأن أباه لم يستحق شيئاً على ما تقرر في المسألة الأولى ؟

والذي أقطع به أنه يستحق ؛ لأنه من أولاد أولاده . ولم يرد دليل على استحقاق أبيه ؛ فوجب عدم اعتباره والعمل بالعموم . انتهى كلامه . وقد صرح بذلك ابو العباس من أئمة أصحابنا وغيره . انتهى.
ونسلها من الذكور والأناث ، ولا يدخل فيه نسل الإناث من نسل بنتها، ونسلها ، هل يدخل في الوقف نسل الأناث ، أم يختص به نسل الذكور ؟

الجواب : الذي يظهر في وقف المرأة المذكورة كونه على بنتها ونسلها من الذكور والأناث ، ولا يدخل فيه نسل الإناث من نسل بنتها.
كتبه محمد بن اسماعيل .

وتحته جوابي ، كما أجاب به الشيخ الأمين والشامة البيضاء في العالمين ، قاله كاتبه سليمان بن علي ، وتحتهما جوابي ، كما أجاب به الشيخان ، ألبسهما الله التقوى والإيمان .

كتبه احمد بن محمد البجادي[1] .

(١) في نسخة مكتبة الرياض : (أحمد بن محمد بن بجاد) .

ومن قال : هذا وقف على أولادي ، ثم أولادهم ، ومن مات منهم عن غير ولد فنصيبه لمن في درجته من أهل الوقف ؛ فهو كذلك .

وإن حدث له حادث بعد الموت ، كما لو كان حين الموت له أخوان ، ثم حدث له أخ ثالث ؛ فله ثلث ولو مات أحد الاثنين . وموضع الإشكال إن ماتا قبل حدوثه ، وانتقل إلى من بعدهم من أولادهم ، ثم حدث ، فهل ينتزعه منهم لأنه من أهل درجة الميت الاول ، أم لا ، لأنه حين الموت لم يكن في الدرجة أحد ، فيكون الشرط معدوما ولم يذكروا إلا إذا بقي في الدرجة أحد ؟

وميل الشيخ محمد مع الاشكال أنه لا يستحق . قاله شيخنا .

ومن شهد بوصية وقف أو غيره ؛ فلا بد أن يشهد أنه يعقلها . قاله شيخنا .

من القاعدة الرابعة عشرة بعد المئة : الثانية : أن يقف على قوم معينين أو موصوفين ، ثم على آخرين بعدهم ؛ فإن كل واحد من الطبقة الأولى مستحق لجميع الوقف بانفراده ، حتى لو لم يبق في الطبقة سواه لاستحقه كله . كذا ذكره القاضي والأصحاب ، وقد نص عليه أحمد في رواية يوسف بن محمد ، ومحمد بن عبد الله المنادي فيمن وقف ضيعة على ولده وأولادهم ، وأولاد أولادهم ما تناسلوا أبدا . فإن حدث بواحد منهم حدث الموت ؛ دفع ذلك إلى ولده وولد ولده ، - يعني الواقف - وولد أولادهم يجري ذلك عليهم ما تناسلوا ، وقد ولد لهؤلاء القوم الذين وقف عليهم أولاد يدخلون مع آبائهم . ومن مات منهم ولم يخلف ولدا أيرجع نصيبه على أخوته ، أم لا ؟

قال : يجري ذلك على الولد ، وولد الولد ، يتوارثون ذلك حتى لا

يكون للميت ولد فيرد على الباقين من اخوته . فيعني به إن مات عن غير ولد، فنصيبه لإخوته . وهذا يدل لما ذكره الاصحاب أن من مات من طبقة ، انتقل نصيبه إلى الباقين منها بإطلاق الوقف ، وتمامه فيها .

قال في « المغني » **فصل :** وإن قال : وقفت على أولادي ثم على أولاد أولادي ، على أنه من مات من أولادي عن ولد ، فنصيبه لولده ، أو فنصيبه لإخوته ، أو لولد ولده ، أو لولد اخيه ، أو اخوته ، فهو على ما شرط .

وإن قال : من مات منهم عن ولد فنصيبه له . ومن مات عن غير ولد فنصيبه لأهل الوقف ، وكان له ثلاثة بنين فمات أحدهم عن ابنين ، انتقل نصيبه اليهما ، ثم مات الثاني عن غير ولد ، فنصيبه لأخيه وابني اخيه ، لأنهم أهل الوقف . وإن كان الوقف على البطن الأول على أنه من مات منهم عن غير ولد فنصيبه لمن في درجته ، فيه ثلاثة أوجه :

أحدها : أن يكون نصيبه لأهل الوقف يتساوون فيه ... إلى أن قال: فإن كان في درجته من النسب من ليس من أهل الاستحقاق بحال ، كرجل له أربعة بنين ، ووقف على ثلاثة منهم على هذا الوجه المذكور ، وترك الرابع ، فمات أحد الثلاثة عن غير ولد ، لم يكن للرابع فيه شيء ، لأنه ليس من أهل الاستحقاق ، أشبه إذاً ابن عمهم . انتهى .

وعلى « هامشه » بخط ناسخه : فعلى هذا لو مات الثلاثة عن غير ولد وكان موجوداً ، احتمل أن يصرف له بقية الوقف ، لأنه في درجة من مات أخيراً منهم . كما أشار إليه المصنف في بعض الصور المتقدمة . انتهى .

وإن وقف على ولديه زيد وخالد ، ومن مات فنصيبه لولده ، هل يدخل في الوقف أولاد بنات الأولاد ؟ الظاهر لا يدخلون . قاله شيخنا .

ومن « جمع الجوامع » : ومنها : إذا وجدنا وقفا ، ولم نجد له

ناظرا ؛ إن النظر يكون للحاكم . وإن كان ثم أحد من ذرية الواقف ؛ فلا مدخل له في الوقف .

ومنها : إذا جعل نظره للحاكم أو القاضي ، وكان ثم من لا يصلح للقضاء كجاهل وفاسق ، فهل له أخذ النظر ؟ فالذي ينبغي أنه ليس له أخذه ، ولا الولاية عليه ، لاسيما على قاعدة مذهبنا من أن ولايته غير صحيحة . انتهى .

فائدة من « بعض شروح الخرقي » من خط الشيخ عثمان بن قائد : وألفاظ الجموع على أربعة أضرب :

أحدها : ما يشمل الذكر والانثى بوضعه ، كالأولاد ، والذرية ، والعالمين ، وشبهه .

والثاني : موضوع للذكور ، ويدخل فيه الاناث إذا اجتمعوا ، كلفظ المسلمين ، والمؤمنين ، والقانتين ، والصابرين ، والصادقين ، والذين ، والمشركين ، والفاسقين ، ونحوه . وكذا ضمير المذكر ، كالواو في قاموا ، والهاء والميم في منهم ، وهم مفردة موصولة ، والكاف والميم في لكم وعليكم ، ونحوه . فهذا متى اجتمع فيه الذكور والاناث ؛ غلب لفظ التذكير ، ودخل فيه الذكر والانثى .

والثالث : ضرب يختص الذكور ، كالبنين ، والذكور ، والرجل ، والرجال ، والعلماء ؛ ولا يدخل فيه إلا الذكور .

والرابع : لفظ يختص بالنساء ، كالنساء والبنات ، والمؤمنات ، والصادقات ، والضمائر الموضوعة لهذا ؛ فلا يتناول غير النساء . انتهى.

ومن جواب للشيخ محمد بعد كلام له سبق : وكل ما ذكرته فيه من دخول أولاد البنات في الوقف على الأولاد ، أو النسل ، أو الذرية ، إذا كان البطن الأول من الموقوف عليهم كلهم بنات ، أو دخولهم في الوقف إذا قال الواقف : على أولادي فلان وفلان وفلانة وأولادهم ؛ فالصواب

الذي لا شك فيه ولا ريب ، وقد صرح بدخول أولاد البنات في الوقف في المسألتين المذكورتين ، لا سيما أهل الترجيح ، فلا أشكال في ذلك . انتهى جوابه .

ومن سؤال لأحمد بن بسام أرسله لأحمد بن محمد بن خيخ،ووافق الشيخ منصور فأجاب عليه ، وصورته :

شخص وقف عقاره ، وله ثلاثة أولاد ، على ولديه فلان وفلان ، وسكت عن ثالث ، ومات الجميع الموقوف عليهم ، والمسكوت عنه ، وخلف الكل أولاد الموقوف عليه والمسكوت عنه ، ورفع الأمر إلى خويدم نعالكم ، وأفتيت بدخول أولاد الجميع المسكوت عنه والموقوف عليه ، على ما صرح به في « المغني » ، و « الانصاف » ، و « الفروع » ، و « شرح المنتهى » ، وخالف في ذلك آخر ، ونقل عن « الاقناع » عبارة توهم من ليس له ممارسة بمذهب أحمد ، وأفتاه شافعية بغير الفهم الواضح ، حتى ابراهيم بن حسن مفتي الاحساء فهم كما فهموا ، ولما نقلت له العبارة قال : والله فتيا الرجل في غير مذهبه يؤدي الى الزلل ، وأنا راجع . فقد قال عمر على المنبر : أصابت الجارية وأخطأ عمر ، ولم تأخذه العزة .

فأجاب الشيخ منصور : قد سر الفقير بما أفتيتموه وأوضحتموه ، وان الحق لأولاد الجميع لا يختص به أولاد أحدهم ؛ لأن هذا منقطع الآخر ، وهم ورثة الواقف ، ينصرف المنقطع عليهم على قدر إرثهم من الواقف وقفا . ومسألة « المغني » ، و « الاقناع » ، و « المنتهى » إن كانت هي التي عبروا عنها بقولهم : وإن قال : هذا وقف على ولدي فلان وفلان وولد ولدي ، وله ثلاثة بنين ، كان على المسمين وأولادهما وأولاد الثالث دونه . وليست هذه المسألة ، لأن الواقف في هذه المسألة له مآل . وولد ولدي مفرد مضاف لمعرفة ، فيعم . وفي المسألة المستفتى فيها

ليس له مآل بالكلية ، لكن جاء الاشتراك بينهم من حيث أن الكل من ورثة الواقف ، وان المنقطع يصرف لورثته نسبا وقفا على قدر إرثهم . كتبه منصور البهوتي عفا الله عنه ، ومن خطه نقلت .

ما قول العلماء فيمن وقف عقاره على أولاده ، ثم أولادهم ، ومن مات فنصيبه لولده . ومات الواقف وله ثلاثة بنين ، ثم مات أحدهم عن ابنين ، ثم مات الثاني من الابنين عن أخيه وأعمامه ، فهل يكون نصيبه والحالة هذه لأخيه ، أم لأعمامه ؟ وهل إن قال قائل : إنه لأعمامه ، هل هو مصيب أو مخطيء ؟ بينوا تؤجروا .

الجواب : إذا كان الأمر كما في السؤال ، فالمستحق لذلك هو أخ الميت ، ولا يستحق أعمامه معه شيئاً . ومن قال : إنه لأعمامه ، فقد غلط . قاله كاتبه سليمان بن علي .

وتحته موافقة له بخط جماعة من فقهاء مكة ، وهم : عبدالله بن سعيد باقشير الشافعي ، وأبو الكرم محمد الزنجبيلي الحنفي ، وعبدالله بن محمد المكي الحنفي ، واحمد بن تاج الدين المالكي الأنصاري الخطيب والامام ببلد الله الحرام ، وجمال الدين بن ظهيرة الحنبلي .

وهذا بعد ما أجاب الشيخ سليمان أولا أنه لأعمام الميت ، ثم ظهر له أنه لأخيه ورجع إلى ذلك ، وأجاب بما ترى .

ومن « جمع الجوامع » القاعدة الثالثة والسبعون : في فتاوى الشاميين : وقف ثبت علي عند حاكم من الحكام ، وحكم به وولى عليه ناظراً يصرف أجوره في المصارف المذكورة في كتاب الوقف ، فباشر الناظر ذلك بأمر الحاكم مدة ، ثم ظهر استحقاق الوقف ، وأنه ملك للغير . فإذا ثبت ذلك وبطل الوقف ، فهل يرجع على الناظر بما صرفه في مصارف الوقف ، أم لا ؟ عرضت على شيخنا تاج الدين فتوقف عن الجواب فيها ، وأقامت مدة لا يكتب عليها أحد . ثم عرضت عليه ثانيا ، فأجاب : إنه لا

يرجع عليه بما صرفه في ذلك ، وخرجه على أصل مذكور في الغصب في المشتري من الغاصب جاهلا بالغصب جامعا بينهما ؛ بأن كل واحد منهما تصرف تصرفا مأذونا له فيه ظاهرا ، ثم بان خلافه . ولاشك أن ناظر الوقف لم يلتزم الضمان . انتهى .

ما قولكم فيمن وقف على أولاده . ومن احتاج من أولاد اخوانه ؛ دخل مع أهل الوقف . واحتاج من أولاد إخوان الواقف المذكور ، ومن أنزل منهم درجة ، فهل يستحقون شيئا مع من فوقهم ، أم لا ؟

الجواب : الظاهر أن الأعلى من أولاد الأخ أحق ، اذ يبعد ارادة الواقف غير ذلك .

وأما من وقف على أولاده على فرائض الله ، ولا لنسل البنات شيء ؛ فالذي عرفنا من الفقهاء الشيخ عبد الله بن عبد الوهاب ، وابن بسام ، وأظن الشيخ محمد يفتون بأنه بطن أعلى . واستمر عليها أحمد بن موسى الباهلي مع قوة فهمه وفقهه . وكتبه عبد الله بن ذهلان ومن خطه نقلت .

قال في « شرح المنتهى » لمؤلفه : قال في « حاشية على التنقيح » : قال ابن مغلى في واقف وقف وقفا ، وشرط فيه أن من مات ؛ انتقل نصيبه الى من في درجته ، وفيهم من هو أعلى منه وأنزل ، أنه ينتقل إلى أعلى درجة موجودة حال وفاته ، وليس في درجته أحد ؛ فالحكم في ذلك أنه كما لو لم يذكر الشرط . قاله الأصحاب .

قلت : صرح به في « المغني » ، و « الشرح » وقد رتب الواقف ؛ فيعمل بمقتضاه ، حيث لم يوجد الشرط المذكور ؛ فيستحقه الأعلى فالأعلى . وقد أفتينا بذلك غير مرة وبينا بطلان قول من زعم أن الوقف والحالة هذه منقطع .

وقال القاضي علاء الدين بن اللحام البعلي : بعض الفقهاء يقول : هو وقف منقطع الوسط ، وبعضهم يقول : يكون لأقرب الموجودين من أهل

الوقف الى الواقف عملا بعموم الكلام الأول ، حيث جعله مرتبا ترتيب بطون ؛ فاقتضى أنه لا يأخذ أحد من بطن مع وجود أحد من بطن أعلى منه ، لكن استثنى من ذلك شيئين :

أحدهما : من مات عن ولد .

والآخر : من مات عن غير ولد .

بقي الباقي على عمومه ؛ فيرجع هذا النصيب الى أعلى البطون الموجودة من أهل الوقف ، عملا بعموم الكلام الأول . وفي كلام «المغني» اشارة الى ذلك . انتهى .

وهذا كتبه الشيخ عبد الله للشيخ سليمان ، ومن خطه نقلت في مسألة وقف ، وهي هذه :

ما تقول فيمن وقف عقاره على أولاده ، ثم على نسلهم ، ومن مات منهم فنصيبه لولده ، إلا البنات فما لنسلهن شيء . وللواقف أربعة بنين مات كل منهم عن أولاد ، وأولاد أحد البنين الأربعة ثلاث بنات ، ومات منهن بنت في حياة عمين لها واختيها ، فهل يكون نصيبها لأختيها ، أو لعميها ؟ وإن قلتم : للعم اعتمادا على قولهم ، فإن لم يوجد في درجته أحد ؛ فكما لو لم يذكر الشرط ، فيشترك الجميع في مسألة الاشتراك ، ويختص به الأعلى في مسألة الترتيب ، وفي «شرح المنتهى» عن ابن اللحام، وابن مغلى ما يؤيده ، ولم يجعلوا ذلك لمن هو أنزل من الميت كابن اخيه مع ابيه أخي المتوفى ، وبعض الناس يقول : انه لأخ المتوفى ؛ لأن الواقف قال : من مات فنصيبه لولده ، وهذا من الولد ، ومعلوم أن ابن الأخ من الولد ، لكن الترتيب منعه ، والوقف يتلقاه كل بطن عن الواقف ، فإذا لم يوجد لمن مات ولد ، ولم يشترط الواقف أن من مات عن غير ولد فنصيبه لمن في درجته ؛ فإن الباقي في حقه على عمومه ، فيكون نصيبه لأعلى طبقة موجودة ، وذكرنا للقائل ذلك ، وأخبرنا بأنه رجع .

وإذا قال الواقف : على ولدي فلان ، وفلان ، ثم أولادهم ، ومن مات فنصيبه لولده ، هل كل أولاد ولد فخذ مستقلة بحيث لو مات أحد من أهل فخذ ولا ولد له عن ابن اخ وعمين هما أعلى منه من فخذ اخرى ، يكون نصيبه لابن الأخ ، أم لا فلا تفيد تسمية الأولاد شيئا ؟

الجواب : اذا وقف على أولاده ، ثم على نسلهم ، ومن مات فنصيبه لولده إلا البنات ، فلا لنسلهن شيء . ثم إنه ماتت بنت من بنات بعض ذكور الواقف ، ولها اختان وعمان ، فنصيبهما للعمين بلا إشكال. والقول بأنه لأختي الميتة ، بعيد من الصواب . وأما إذا وقف على أولاده فلان وفلان وفلان ، ثم أولادهم ، ومن مات منهم فنصيبه لولده ، فليس كل أولاد رجل فخذ مستقلة ، بل إذا مات واحد من الذي الواقف جد أبيه مثلا ، ولا ولد له ، وفي درجته إخوة أو بنو عم ، وله عم أو أعمام ، ونحو ذلك ، كان الوقف للأعلى لأنه الذي يصدق عليه الشرط بهذا . وكتبه سليمان بن علي ومن خطه نقلت .

وهذا كله في وقف السعدوني في العيينة ، والقائل بذلك — أي بأنه للاخوة — عبد الوهاب بن عبد الله ، ثم بعد ذلك رجع لقول الشيخين عبد الله وسليمان بأنه للعم كما أجابا . ثم إن الشيخ عبد الله والشيخ سليمان رجعا وأفتيا بأنه للأخ موافقة لقول عبد الوهاب الأول أنه لإخوة الميت ، ووافقهم على ذلك فقهاء مكة كما تقدم . والى الآن شيخنا عبد الله يقول : إنه لإخوة الميت ، كما قال عبد الوهاب أولا ، وأبى ألا يرجع إلى قوله الأول : إنه لإخوتها ، وقال : بل هو للعم ، مع أن ظاهر الدليل معه كما تقدم عن « شرح المنتهى » ، لكن دليلهم يبعد إرادة الواقف أنه إذا مات شخص ينتقل نصيبه لعمه دون أخيه ، بل القصد والعرف أنه لأخيه ، والحق أحق أن يتبع ، مع أن لهما من الاطلاع ما لا يكون لغيرهما ، وكفى بهم قدوة ، ولنا بهم أسوة ، مع أنه الآن موافق لقولهم الأول .

وقف عقاره على أولاده ، ولزوجته حياتها كثمن ، ومن مات فنصيبه لولده ، وإلا فلمن في درجته . فمات أحد الاولاد عن غير ولد ، فهل تدخل الزوجة في نصيبه لأنها من أهل الوقف ، وتدخل في قول الدرجة لأن الدرجة المساواة في الاستحقاق لا أعلى ولا أنزل ؟

والظاهر دخولها مع الثقل . أما لو قال : على أولادي ، ثم أولادهم ، ومن مات فنصيبه لولده ، أو عن غير ولد لمن في درجته ، ولزوجتي كذا سهم حياتها ؛ فمشكلة . وميله مع الثقل أنها لا تدخل . وكذا عن الشيخ محمد مثل ذلك الجواب ، من تقرير شيخنا .

وقف على أولاده ، الموجود والحادث ، وله مثلا أربعة بنين ، ومن مات فنصيبه لولده . ثم مات واحد أو أكثر ، فحل ولده محله ، ثم حدث للواقف ولد أو أكثر ، فدخل معهم في الوقف بقدر نصيبه ، ثم مات الحادث ، فهل يكون ما بيده لأهل الطبقة العليا وهم أولاد الواقف واخوان الميت والوقف مرتب ، أم يكون بين أهل الوقف كما كان قبل حدوث الحادث لأنهم تناولوه قبله ، ثم دخل الحادث عليهم فشاركهم ، فإذا مات فكأنه لم يخلف فيها ؟

عنده تردد ، والأقرب عنده والأظهر له ؛ انه يكون لأهل الوقف ، لأنه العرف ، وقصد الواقفين التسوية ، ولأنه إن قيل : إنه للأعلى ؛ أفضى ربما الى انحصار الوقف في واحد . وسئل عنها الشيخ محمد وميله الى ذلك ، من تقرير شيخنا .

من « جمع الجوامع » : سئل أبو العباس عمن توفي من أهل الوقف عن ولد وأخ شقيق ، فيشهد قوم أن الوقف يختص بالولد دون الأخ بمقتضى شرط الواقف مع عدم تحقيقهم لحقوق الوقف ، هل يجوز لهم ذلك ، ويحكم الحاكم بشهادتهم من غير استفصال ، أم لا ؟

فأجاب : الشهادة في الوقف بالاستحقاق غير مقبولة ، وكذلك في

الأرض وما أشبه ذلك من الأحوال الاجتهادية ، كطهارة الماء ونجاسته ، ونحو ذلك . لكن الشاهد يشهد بما علمه من الشروط . والحاكم يحكم بمجرد اجتهاده . انتهى .

اذا قال : وقفت على ولدي فلان وفلان وفلان ، ومن مات عن ولد فنصيبه لولده ، وعن غير ولد فكمعدوم . فإذا مات أحدهم وخلف ابنين ، كان لهما ما كان لأبيهما . فإذا مات أحدهما عن غير ولد ، فكمعدوم ، أي فكما لو لم يكن أصلا ، فيكون نصيبه لأخيه الذي هو ابن الميت الثاني ؛ لأنه إذا كان معدوما صار ما بيد الأب لولده . وكل أولاد رجل يستحقون ــ والحالة هذه ــ ما بيد أبيهم . ومن مات منهم ؛ رجع نصيبه لإخوته دون أهل الوقف ، كالوقف المستقل . وإن مات أحد أولاد الواقف عن غير ولد ، صار كمعدوم ، ويكون الوقف بين أخويه . فإن كان أحدهما قد مات عن ولد ؛ فله مثل ما لأبيه لو كان ، فيكون لأخ الميت نصف ما بيده ، ولابن أخيه نصفه ، لأنه إذا عدم أصلا كان كذلك ، وكما لو لم يخلف الواقف إلا ابنين ، وابن الابن كأنه أبوه ؛ فيحل محله في الأصلي والعائد كهذه ، بخلاف ما إذا لم يقل : كمعدوم ؛ فإنه يكون لأخيه ، أي أخ الميت ، لأنه الأخ ، وهو الأعلى طبقة . من تقرير شيخنا .

وإذا قال : هذا وقف على الضعيف من أولادي أو أولاد زيد ؛ فللبطن الأعلى فالأعلى ، والذكر كالانثى ، أي كل ضعيف منهم . وإن قال : من آل فلان ؛ فالظاهر أنه يعني من أولاد فلان ، لأنه العرف لا القبيلة . ويكون ذلك مشتركا بين أولاد فلان الضعفاء ، ولو مع وجود أبيه لا مرتباً . والضعيف كل من تختل كفايته عاما كالمسكين ، فلو كان له عقار لا يكفيه نفقة العام ؛ استحق . قاله شيخنا .

إذا قال : هذا وقف على أولادي فلان وفلان وفلانة ، ومن مات من الأبناء قام ابنه مقامه . فماتت البنت بعد ما مات أحد الابنين ، وانتقل

نصيبه لولده ، فهل يشترك فيما بيدها أخوها ، وأولاد أخيها الميت لأنهم أهل الوقف ، ولقوله : يقوم ولده مقامه ، أم يختص به الأخ فقط ؟

الأظهر كونه للأخ فقط ؛ لقوله : يقومون مقامه ـ يعني فيما بيده ـ بخلاف ما لم يصل إلى يده . كذا قرر لنا الشيخ محمد . قاله شيخنا .

وقف شخص على أولاده وأولادهم ، وحكم بصحة الوقف ولزومه حنبلي حاكم ، ثم عرضت على مرشد بن ديبان الشافعي ؛ فحكم بدخول أولاد البنات ، لأن مذهب الشافعية أن أولاد البنات يدخلون في مسمى الأولاد والنسل إذا لم يحكم بتخصيص خروجهم حاكم .

ووقفت على جواب للشيخ محمد بن عبد العزيز الزمزمي ، وقد سئل عن امرأة وقفت على أولاد اختها وما تناسلوا ، وهم موجودون حين الوقف بنين وبنات ، وشرطت أن من مات من أهل الوقف قام وارثه مقامه ، فهل يختص بالوقف ذرية البنين ، أم يشترك فيه ذرية البنين وذرية البنات ؟

فأجاب الشيخ المذكور : يدخل في قولها أولاد الذكور وأولاد الاناث . هذا إن حكم بصحة الوقف قاض شافعي . فإن حكم به غير شافعي ؛ فيرجع إلى مذهبه ، هذا جوابه بالحرف . فكان كلامه يخالف قول مرشد .

فأجاب الشيخ عبد الرحمن بن حسين المفتي بالاحساء ، الجواب : يرجع في حكم الحنبلي إلى مذهبه . والحكم الصحيح بشروطه يرفع الخلاف ، ومذهب الشافعي أن الوقف على النسل والعقب والذرية وأولاد الأولاد ؛ يدخل فيه أولاد البنين والبنات ، إن حكم به شافعي . وإن حكم بالوقف حنبلي ؛ رجع الى مذهبه في ذلك . فقول مرشد : إذا لم يحكم بتخصيص خروجهم حاكم ؛ فيه ما فيه . وقول الزمزي ظاهر . وكتبه عبد الرحمن بن عبد الله الشافعي ومن خطه نقلت .

وقف داره على ولديه فلان وفلان ، ومن مات منهما فنصيبه لولده . هل يدخل ولد بنت الولد ، أم لا ؟ فيها عنده ثقــل . ولو قــال : على أولاده ، من مات فنصيبه لولده ؛ دخلوا . قاله شيخنا .

وقف على ولديه فلان وفلان ، ومن احتاج من بنتيه فلانة وفلانة ، ونزلت حوياً[1] معلوما بجانب العقار ؛ فهي أحق منهما .

فالظاهر لو انتقل الوقف لأولاد الابنين حال غنى البنتين ، ثم احتاجتا أو احداهما ، ونزلتا الحوي المذكور ؛ قدمت على أولاد الابناء بطريق الأولى . قاله شيخنا .

وقف على بنتيه ونسلهما ، وكان لإحداهما ابن ؛ فله النصف . وماتت الاخرى عن بنت ؛ فلها النصف . ومن مات ؛ فنصيبه لولده إذاً لدخول أولاد البنات إلى انقراضهم وذريتهم . قاله شيخنا .

قوله : ومن وقف على ولده ثم المساكين ... إلى أن قال : كوصية أي كقوله : أوصيت لأولادي ثم أولادهم ، كل سنة بكذا ، لا مطلقا ، صرح به في « القواعد » . قاله شيخنا .

أثبت الشيخ ناصر وقفاً بشهادة شاهد ، ولم يحكم به . ثم بعد زمن كان مستحقه ابن بنت للقاضي المذكور ؛ لا يحكم بها ، لأن الثبوت ليس بحكم ، بخلاف ما لو حكم بشهادته . قاله شيخنا .

الوقف المنقطع إذا كان لورثته نسبــا ، فكانوا إذاً بنتاً ، وابن ابن ، وبنت ابن ؛ فللبنت النصف ، والباقي لأولاد الابن . فإن مات الابن ؛ فظاهر قول الشيخ ناصر : يكون لأخته وعمته على قدر سهامهما : لأخته ربع ، ولعمته ثلاثة . وعلى ظاهر كلام البلباني : للبنت النصف ، ولبنت الابن السدس ، والباقي للعاصب ان كان ، وإلا رد عليهــم ؛ فيقســم الفاضل على أربعة . من تقرير شيخنا .

أقر بوقف داره فقط ، وأقر بعض أولاده أنه وقفها أبي على أولاده ،

---

(١) الحوض الصغير

ثم أولادهم بإقرار أبيه له ؛ فالظاهر صحة الإقرار ، لأن اقرار الابن يصح على نفسه . وإن كان عدلا فشهد به ؛ صح ، ولاشك في ذلك ؛ لأنه يقبل من الواقف إذا لم يعين مصرفا بعينه أيضا ، كماصرح به في «الكافي»، و « الرعاية » ، و « جمع الجوامع » وغيرهم ، ولأن من سمع الانشاء سمع منه الاقرار . قاله شيخنا .

إذا اقتسم اثنان عقارا وقفا عليهما ، وحكم بالقسمة حاكم يراها ، فمات أحدهما والوقف مرتب ، فانتقل إلى شريكه الذي هو أخوه ، ثم مات المنتقل إليه وخلف ابنا ، وللميت الأول ابن ، فكان الوقف بينهما ، فهل ينتقل مقسوما ، فيكون لكل واحد ما لأبيه ، أم مشاعا ؟ الأظهر أنه مشاع ؛ لتلقيهم له من واقفه ، لا من آبائهم . قاله شيخنا .

قوله : فلمن يؤول الوقف عليه قبل استحقاقه الحلف مع الشاهد إذا نكل الأول . فلو نكل البطن الأول عن الحلف ، وحلف الذي بعده مع الشاهد ؛ ثبت الوقف . لكن هل يكون النماء في مدة حياة الناكل لصاحب اليد ، لأن الحالف لم يستحقه بعد ، لأن استحقاقه بعد موت البطن الأعلى ، لكن لا يتصرف في الرقبة بما يضرها ، لأن حق الحالف في الرقبة لا في النماء الموجود ، لأن النماء للناكل ، وقد ذكروا أن النكول كإقامة بينة ، أم يستحقه الأعلى تبعا لثبوت الوقف بالحلف من البطن الثاني ؟

فيها تردد . وميله أنه لا يستحقه ، بل يكون لصاحب اليد . وأفتى به ، ووافقه على ذلك غيره . من تقرير شيخنا .

أوصى بأضحية يضحى له بها ، أو قال : له أضحية ، ولأبويه لكل واحد أضحية ، وهما حيان ، ففعل الوصي وسلم ذلك قبل الذبح أو بعده لورثته أو لأبويه ، أو فرقه بنفسه ؛ صح ذلك كله ، ووقع الموقع . قاله شيخنا .

وقف داره على أولاده على فرائض الله ؛ فهو مرتب على ما عرفنا من

فتاوى الفقهاء قبلنا ، وفيها عنده ثقل . قاله شيخنا .

قوله : وتسجيل كتاب الوقف من الوقف ، وكذا اثبات وصية من المال الموصى به . الظاهر أن ذلك من نسائه إن كان ، وإلا فمن الوقف نفسه . قال شيخنا : وقف على أولاده الموجود والحادث وفيهم بنات ، أو كلهم ، ثم على أولادهم ؛ فالظاهر دخول ولد البنات للقرينة المذكورة . قاله شيخنا .

وقفت امرأة على أخيها ، ثم مات وله أربعة أبناء ، فكان الوقف لمنقطع يتلقونه من الواقف ، وهي عمتهم ، ثم مات الأربعة وخلف بعضهم بنين وبعضهم بنات ، فهل يشتركون فيه ، أم يختص به الذكور لأنهم ورثة الواقفة إذاً دون أخواتهم ؟

أجاب الشيخ سليمان بن علي : يختص به الذكور ــ كما في «الرعاية» ــ دون اخواتهم ، ولا يقول بالاشتراك فيه إلا جاهل . ومن خطه نقلت .

من « جمع الجوامع » القاعدة الثالثة والثلاثون : إذا لم يخرب المسجد، ولكن خرب ما حوله من بلد أو قرية أو محلة ، ولم يبق من يصلي فيه ؛ جاز بيعه ، وصرف ثمنه في مسجد . وإذا كان لا ينتفع به ، إما بقرب مسجد كبير ونحو ذلك ؛ بيع وصرف ثمنه في مسجد .

الخامس والعشرون : ذكر في « الرعاية » وغيرها : أن من وقف دابة على سقي الماء في مسجد ؛ لم يجز استعمالها في غيره ، ولا في عمل غيره .

ومنه أيضا : الرابع : أن يقف ناجزاً . فإن علقه على شرط غير الموت ؛ لم يصح . انتهى .

فائدة : نص الإمام احمد على جواز تجديد بناء المسجد لمصلحة . وعنه : يجوز برضى جيرانه ... إلى أن قال : وقال الشيخ فيمن وقف كرماً على الجيران ، ويحصل على جيرانها بها ضرر : يعوض عنها بما لا ضرر فيه على الجيران ، ويعود الأول ملكا ، والثاني وقفاً . انتهى .

أفتى الشيخ محمد بن اسماعيل : يجوز بيع تيس سبيل ينطح الناس

وانه يشترى بثمنه آخر . وأقل ما فيه كلام أبي العباس هذا . قاله شيخنا .

قال في « الزركشي » : قال : وكذا المسجد إذا ضاق بأهله ، أو كان في مكان لا ينتفع به ، كأن ينتقل أهل قرية عنه ، أو يخاف في الذهاب اليه من اللصوص ، ونحو ذلك ؛ فإنه يجوز بيعه على المذهب المشهور . وإذا لم يمكن انشاء مسجد بالثمن ؛ صرف في شقص مسجد .

تنبيه : ويكون البائع لذلك الإمام أو نائبه . نص عليه . وكذلك كل وقف لا ناظر له . انتهى .

لو مات مؤجر الوقف وانتقل إلى من بعده ؛ لا تبطل الإجارة بموته . انتهى .

ومن « جمع الجوامع » : وفي «الأحكام السلطانية» : يعمل والي المظالم في وقف عام بديوان حاكم أو سلطنة ، أو كتاب قديم ، يقع في النفس صحته . انتهى .

قوله : لو حكم حاكم بمحضر بوقف فيه شروط الى آخره . الظاهر تقدير العبارة . ولو حكم حاكم بمحضر بوقف فيه شروط شرطها الواقف ، ثم ظهر كتاب للوقف أسبق ، وهو ـ أي الكتاب الظاهر ـ صحيح ؛ صار الذي حكم به غير ثابت ، وما ظهر وجب ثبوته ، أي العمل به ، وترك ما يخالفه إن أمكن ، أي كملت شروط الصحة فيه ولم يوجد ما يرده . كتبه عبد الله بن ذهلان ، ومن خطه نقلت .

إذا باع الحاكم العقار تحوطا بعد بيع مالكه له ، أو بوكله ـ أي وكل المالك ـ وكان عدلا ، أو يوكل المالك والحاكم عدلا ، فباعه خوفا أن يظهر كونه وقفا ، أو مال غائب ، ثم ظهر كذلك ، وقد حكم الحاكم فيه بالصحة أو الموجب ؛ لم ينقض ، ولو لم يذكر أنه متعطلة مصالحه إذا كان كذلك ، إذ العبرة بما في نفس الأمر ، ولأن الحكم مستلزم ذلك ، وهو يرفع الخلاف . قاله شيخنا .

ومنه : لا يسوغ استعمال صغير ولو برضاه إلا باذن وليه .

ويتوجه : يسوغ استعمال مميز ٠ ويتوجه : يجوز ان كان قريبا ٠ ولا يركبه دابة ٠ ولا يصعده نخلة ، ولا ينزله بئرا ، أو ماء ٠ فإن فعل فتلف ؛ ضمنه ٠ انتهى ٠

الخامس عشر : إذا عمر البطن الأول من أهل الوقف فيه أو غرسوا من مالهم ، ثم ماتوا ، ثم انتقل الوقف الى البطن الثاني ؛ كان ذلك لورثة البطن الأول ٠ انتهى ٠

ومنه أيضا : قال بعد السؤال : جواب لأبي العباس في المغارسة في الارض الوقف : وفي هذا الفرع أمر يجب التنبيه عليه ، وهو أن الأرض إذا كانت موقوفة على شخص أو جماعة ، وهو أوهم النظار بالاستحقاق؛ ان لهم غرس الارض لأنفسهم لا لجهة الوقف ، ويكون الغرس ملكالهم، سواء وقع الغرس من مالهم أو من ريع الوقف الذي يستحقونه ٠ والامر في هذا صحيح ٠ فأما إن كان للناظر غير المستحقين ، أو هو أحد المستحقين ، أو النظر لكلهم ؛ فليس له ولا لغيره أن يغرس إلا باذن الجميع ٠ وإن غرس ؛ فحكمه حكم غرس الشريك بغير إذن شريكه ٠ وحكم ذلك حكم غرس الغاصب ٠ فلو وقعت القسمة بينهم ، وقلنا بصحة قسمة الوقف ، فهل يسوغ لمن كانت له قطعة أن يغرس ، أو يبني فيها ؟ نعم له ذلك ، وحكمها حكم الوقف المختص به ٠ انتهى ٠

والمسجد الذي تعطل وبيع بشرطه ، ثم وقفه مشتريه ؛ لم يعد لما كان عليه أولا بذلك الوقف ، لأن هذا أمر جديد ، ما لم يبع ، ثم زال تعطله ، فإن وقفه ؛ يرجع عليه ٠ وإن اشتراه الولي من مشتريه بمثل الثمن أو غيره ، ثم أوقفه ؛ فالظاهر لا يرجع الوقف عليه أيضا على حاله أولا ، لأن هذا ابتداء وقف ثان ، إلا أن يسبّله المشتري عليه ٠ وقد وقع عندنا كذلك ؛ فأمرنا المشتري بوقفه عليه ، والثواب له لأنه ملكه ٠ قاله شيخنا ٠

وأما المسقاة التي بقي من سبلها شيء مدة تعطلها ؛ فيجوز دفعه

لمن يعمرها زيادة على وقفها الأول اذا كان لا يكفي . ويجوز أن يصرف في دلو أخرى ، وأن يتصدق به ، وأن يشتري به نخلة توقف على المسقاة المذكورة . ويفيد ذلك كله كلام أبي العباس ، وبناء مساكن . قاله شيخنا .

من « جمع الجوامع » : وذكر أبو العباس في « الفتاوى المصرية »: أرض موقوفة على جماعة معينين ولهذا الوقف ناظر . فأذن الرجل أن يغرس في الأرض الموقوفة ، على أن يكون النصف من الغراس للمغارس، والنصف للموقوف عليهم أبدا ما بقي ، لما رأى المصلحة في ذلك لأرباب الوقف . ثم إن الناظر باع النصف من الغراس المختص بأرباب الوقف لأمر خارج عن مصلحة الوقف ، وآخر نصف الأرض لابقاء هذا النصف من الغراس ، فهل يصح هذا البيع والإيجار ، أم لا ؟ وهل لمستحقي الوقف استرجاع هذا المبيع من يد المشتري ، أم لا ؟

أجاب : إن كان غرسه لنفس الوقف ؛ فحكمه حكم سائر الغراس الموقوف ، لا يباع إلا لمصلحة الوقف . وإذا باعه الناظر بيعا مطلقا ؛حمل على الصحة حتى يقوم حجة بالفساد . وأما إن كان غرسه لنفسه بحكم استحقاقه للمنفعة كالزرع ؛ فهو له يملك بيعه ، ويستحقه المشتري ما دامت المنفعة للبائع . فإذا انتقل إلى البطن الثاني ؛ فلهم تملكه بالقيمة، ولهم ابقاؤه بأجرة المثل ، ولا يجب عليهم ابقاؤه بلا أجرة ، ولهم مطالبة هذا بأجرة جميع الأرض ؛ فإنه قائم مقام بائعه الذي كان يستحق جميع المنفعة ... إلى أن قال : وإن الأرض إذا كانت موقوفة على شخص أو جماعة، وهو أوهم النظار بالاستحقاق ؛ أن لهم غرس الأرض لأنفسهم لا لجهة الوقف ، ويكون الغرس ملكا لهم ، والأمر في هذا صحيح . انتهى .

ومنه أيضا : وهل إذا فضل من وقفه شيء بعد العمارة ، ومعلوم

الامام والمؤذن يجمع ويشرى به وقف أو يصرف الى المحدث ، أم لا ؟

قال : أجبت إذا كان ذلك وقفا على المسجد ؛ فتقدم عمارته وعمارة المسجد ، ولا يجوز الصرف الى المحدث . وما فضل من ريعه عن العمارة، وما يسوغ صرفه فيه ؛ يدخر منه ما يكفي العمارة . وما فضل ؛ يشتري به عقارا ويقفه على المسجد المذكور . فإن حصل من ريعه شيء ؛ صرف الى المحدث المذكور بما ذكر . انتهى .

ومنه أيضا : الثالث عشر : ما يحتاج إلى صرف فيه ، كشهود ودلال ونحو ذلك ؛ يصرف من الثمن ، ولا يجوز صرف برطيل للقاضي من الثمن . انتهى .

اذا وقف عقارين على جهة ، فتعطل أحدهما ، هل يعمر من الآخر مع حاجة المستحق له ، أم يباع كله ويشرى به بدله ، أو يباع منه بقدر العمارة ؟

فيها إشكال ، والأقرب بيعه أو بعضه ، ولا يعمر وقف من آخر لأدائه الى منع المستحق مع حاجته . قاله شيخنا .

من « جمع الجوامع » : قال أبو العباس : الجمع بينهما بحسب الإمكان أولى ، بل قد يجب . وظاهر هذا من كلامهما تقديم العمارةعلى المستحقين ؛ لأن أرباب الوظائف أولى بالأخذ منهم . وظاهر ذلك إن لم يفضل من العمارة شيء ؛ فلاشيء للمستحقين ، ولا لأرباب الوظائف . وقال بعض المتفقهة في زمننا : المستحقون أحق من العمارة ؛ لأن عمارة الأبدان أولى من عمارة الجدران . انتهى .

ومنه : قال ولد البلقيني : وجدت هذه المسألة بخط الخطيب الأنباري نقلها عن الوالد .

إذا أقام من له وظيفة نائبا ، فمن يستحق معلوم الوظيفة ، الغائب أم المستنيب ؟

فأجاب : إن كان في شرط الواقف ما يقتضي جواز الاستنابة ؛ فالمعلوم كله لصاحب الوظيفة ـ أي الأصيل ـ إن حصل القيام بالوظيفة على مقصود الأمر بين النائب والأصيل على ما اتفقا عليه مما يسوغ شرعا . وإن لم يكن في شرط الواقف تعرض لذلك ، وكان هناك عذر يبيح الاستنابة ؛ فالامر كذلك . انتهى .

ومنه : أجاب أبو العباس : إذا كان قلع الأشجار مصلحة للأرض بحيث يريد الانتفاع بالأرض اذا قلعت ؛ فإنها تقلع ، وينبغي للناظر أن يقلعها ، ويفعل ما هو الأصلح للوقف ، ويصرف ثمنها فيما هو الأصلح للوقف من عمارة الوقف أو المسجد إن احتاج إلى ذلك . انتهى .

شخص أوصى بجراية كذا تمر أو بر في عقار له طلق ، أو وقفه وقدم ذلك في غلته ؛ صح ذلك ويخرج ذلك منه لا من غيره ، لأنه ربما له فيه قصد . قاله شيخنا .

ومن « جمع الجوامع » في أثناء كلام لأبي العباس : وإذا خرب مكان من موقوف فتعطل نفعه ؛ بيع وصرف ثمنه في نظيره ، أو نقلت آلته إلى نظيره . وكذا إذا خرب بعض الأماكن الموقوف عليها كمسجد ونحوه ، على وجه تنعذر عمارته ؛ فإنه يصرف ريع الوقف عليه على نظيره ، وما فضل من ريع الوقف عن مصلحته ؛ صرف في نظيره ، أو مصلحة المسلمين من أهل ناحيته ، وتمامه فيه .

وفي كتاب ابن أبي المجد : لا يصح وقف مجهول ، وفيه احتمال . انتهى .

فقوله : ويحرم صرفه بلا موجب شرعي ، أي من قرر في وظيفة . وظاهره : ولا يصح تقرير أحد فيها ، والوظيفة للأول . قاله شيخنا .

قوله : كالعقار لم تجب عمارته على أحد . هذا إذا كان وقفا على معين ، كولده ، بخلاف الوقف على الفقراء ونحوهم ، وكذا إن كان على

مؤذن ، أو مقيم ، أو إمام بهذا المسجد ؛ فعمارته مقدمة من ريعه على مستحقيه . فإن لم يكن له ريع ؛ لم تجب عمارته على أحد . ويحمل كلامهم على ذلك . وللحاكم بيع بعضه ، ويعمر باقيه . قاله شيخنا .

ومن « جمع الجوامع » : إذا خرب الوقف ولم يمكن للموقوف عليه عمارته ، ولم يمكن عمارته من ريع ولا غيره ؛ يدفع إلى من يعمره ببعضه ، بالنصف ، أو الربع ، ونحو ذلك ، وهو أولى من البيع للعمارة ، ومن بيع البعض لعمارة البعض ... إلى أن قال : أحدها : أن يعطى الوقف لمن يعمره بجزء منه كالنصف مثلا ، ويقولون : لذلك دفع إليه البعض في عمارة البعض ، وتمامه فيه . واذا صرف وقف نحو مسجد على آخر ، وفيه ثمرة موجودة ؛ تبعت في الصرف للمستحق . وإذا نزل التعطل مع بقاء المسجد الأول ؛ رجع اليه وبطل الصرف . ولابد للصرف من حاكم أو عدل يعرف أحكام الصرف يوليه شيخ البلد . وإن بيعت بقعة المسجد عند التعطل بشرطه ، ثم زال ؛ لم يرجع عليه ، ولو وقف ثانيا لأنه ابتداء وقف آخر ؛ فلا يستحق شيئا مما كان عليه أولا قبل الصرف ، ولأنه بيع بشرطه ، وذلك بلا تردد . قاله شيخنا .

وإذا أكل إمام مسجد من وقف آخر متعطل بلا صرف . فإن كان فقيرا ، فإن أخذه الحاكم منه ثم رده عليه ؛ جاز . والظاهر أنه يجوز له مطلقا . وإذا كان الوقف في بلد ؛ فولايته لحاكمه . ولا يتعين صرفه عند تعطله إلى مساجد القرية التي هو فيها ، أو المسجد ، بل يفعل الحاكم ما رآه مصلحة . وفيه قول : إن الأقرب أولى . قاله شيخنا .

ومن « جمع الجوامع » عن « الفتاوى المصرية » : وقف على الفقراء ، وفيه أشجار زيتون وغيره ، يحمل بعض السنين ثمرا قليلا وانقطعت ، وبيعت ، وشري بثمنها ملك يغل أكثر منها ، فهل للناظر ذلك ؟ وان طالبه بعض المستحقين بقطع الشجر وبيعه وقسم ثمنه عليهم ، هل له ذلك ، أم يشتري به ملكا يكون وقفا ؟

فأجاب أبو العباس : يجوز بيع تلك الأشجار ، ويشري بها ما يكون مغله أكثر ؛ فإن الشجر كالبناء . وللناظر أن يغير صورة الوقف من صورة إلى صورة أصلح منها ، كما غير الخلفاء الراشدون صورة المسجدين اللذين بالحرمين ، وكما نقل عمر رضي الله عنه مسجد الكوفة من موضع إلى آخر ، وأمثال ذلك . ولا يقسم ثمن الشجر بين الموجودين ؛ لأن الشجر كالبناء لا يختص به الموجودون ، وليس هو بمنزلة الثمر والزرع ، والمنافع التي تختص أهل الوقف كل طبقة بما يوجد في زمنها . انتهى .

ومنه بعد كلام سبق : أو تعذر نفع الوقف بخراب ، أو غصب ، أو غيره ، أو تعذر عوده الى حالته الأولى ، أو عود أكثره ، أو خيف أن يتعطل نفعه ، وقيل : أو أكثره . انتهى .

ومن « مغني ذوي الأفهام » : واقع الوقف لازم ولو لم يحكم به حاكم . فإن لم يخرجه الواقف من يده لما هو موقوف عليه ؛ لا يلزمه . انتهى .

ومن « جمع الجوامع » : وتغيير صورة البناء لمصلحة من غير عدوان ، فينظر في ذلك الى المصلحة ، فإن كانت هذه أصلح للوقف وأهله ؛ اقرت . وإن كانت اعادتها إلى ما كانت عليه أصلح ؛ أعيدت . وإن كان بناء ذلك على صورة ثالثة أصلح للوقف ؛ بنيت . فيتبع في صورة البناء المصلحة للوقف ، ويدار مع المصلحة حيثما دارت . وقد ثبت عن الخلفاء الراشدين كعمر وعثمان أنهما قد غيرا صورة الوقف للمصلحة ، وتمامه فيه .

ومن « الانصاف » : الفائدة الرابعة : اقتصر المصنف ، والشارح ، والزركشي ، وجماعة على ظاهر كلام الخرقي : أنه لا يشترط أن يشترى به من جنس الوقف الذي بيع ، بل أي شيء اشتري بثمنه مما يرد على

أهل الوقف ؛ جاز . والذي قدمه في « الفروع » : أنه يصرف في مثله ، أو بعض مثله . انتهى .

ومن « مغني ذوي الافهام » : واذا خرب الوقف ، وتعطلت منافعه ، أو تعطلت من غير خراب كجلاء أهل محلته ، ونحو ذلك ، أو باستيلاء من لا يمكن رده ؛ جاز بيعه ، وصرف ثمنه في مثله ، أو دونه ، أو المناقلة به . وكذا الفرس الحبيس ، والمسجد غير الثلاثة إذا لم ينتفع به في موضعه ؛ باعه حتى الأرض ، وجاز الانتفاع بها في كل شيء ، وبيع آلته ويشرى بثمنه مكان يبنى بثمنه مكانها ، في مكان ينتفع به . وساغ بيع بعض آلته وصرفها في عمارته . انتهى .

ومن « حاشية ابن قندس » : فإن لم يكن له ناظر خاص ؛ فعل ذلك الإمام ، أو نائبه ، نص عليه . وقيل : يفعله الموقوف عليه . قال المؤلف: إن قلنا : يملكه ، وإلا فلا . قال ابن ابي المجد : فيبيعه ناظره . واقتصر عليه، ولم يزد على ذلك .

وفي « الزركشي » : فإن الناظر يبيعه . ولم يذكر سواه مع كثرة نقله.

وفي « التلخيص » : ويكون البائع الإمام ، أو نائبه . نص عليه . وكذا الشراء بثمنه . وهذا اذا لم يكن للوقف ناظر ، لكن قد يقال : ظاهر كلام « التلخيص » يشعر بما قدمه المصنف ؛ لأنه قال : ويكون البائع الإمام ، أو نائبه . نص عليه .

وظاهره أن المنصوص بيعه للإمام ، أو نائبه . وأما قوله : هذا إن لم يكن له ناظر ؛ فالظاهر أنه من عنده . ثم قال : واعلم أن كون الذي يبيعه هو الحاكم ، دون الناظر ؛ ظاهر من جهة النظر ، لأن الناظر في عرف الواقفين هو الذي ينظر في تنمية الوقف ، واصلاحه ، وصرف ريعه إلى مستحقيه . وأما بيعه ؛ فليس من عرفهم ، بل لفظهم غالبا ظاهره المنع من ذلك ؛ لأنهم يعينون في شروطهم عدم البيع ، ولأن في بيعه بيع على الغائبين،

وهم الذين يستحقونه بعد انقراض ذلك الناظر ، وليس له كلام عليهم ؛ فيكون الأمر في ذلك إلى من له الكلام في الجملة على الحاضرين والغائبين، وهو الحاكم • إذا تقرر أن البيع ليس على الموجودين حالة البيع فقط ، بل عليهم ، وعلى غيرهم ممن يستحق الوقف ، إلى من لا يتحقق حصره ؛ علم بذلك أن الذين يباع عليهم هذا الوقف ليسوا معينين بأجمعهم • وإذا كان كذلك ، كان حكمه حكم الوقف على غير معين في البيع • ولا شك أن الوقف على غير معين إنما يبيعه الحاكم ؛ فكذلك هذا ، وتمامه فيه •

ومن « جمع الجوامع » القاعدة الثالثة والثلاثون : لو كان بمسجد أو جامع خلاوى للفقراء ، فتعطلت منهم ، ولم يوجد من يسكنها ممن شرطت له ، فهل يسوغ أن تؤجر ، وترد الأجرة على مصالح المسجد أو المدرسة ؟

أما إذا لم يحتج اليها ، فإنها تبذل لفقير محتاج مجانا • وإن احتاج الى أجرة العمارة ونحوها ، جاز أن تؤجر ، وتصرف الأجرة في ذلك • انتهى •

قال في « الرعاية الكبرى » : وما فضل من حصره وزينته عن حاجته ، صرف إلى مسجد آخر محتاج ، وجاز صرفه لمسلم فقير • وقيل : بقربه • وقيل : وفقير بعيد • انتهى •

والذي ظهر لنا : أن الصرف على المحتاج من مساجد البلد متعين ، وكذا حكم القناطر ، والمساقي ، والمدارس ، والرباطات • قاله شيخنا •

ومن « التحفة » للشافعية : لو أكره مستحق على عدم مباشرة وظيفة، استحق المعلوم ، كما أفتى به التاج الفزاري • وقال الرملي : وفي معنى الإكراه لو عزل عن وظيفة بغير حق ، وقرر فيها غيره ؛ فيستحق المعلوم ، إذ لا ينفذ عزله • نعم إن تمكن من مباشرتها ؛ فينبغي توقف استحقاقه المعلوم عليها • انتهى •

والظاهر عندنا كذلك . قاله شيخنا .

ومن « جمع الجوامع » : قال أبو الحسن ابن اللحام في «الإختيارات» : قال أبو العباس : والمكوس إذا أقطعها الإمام الجند ؛ فهي حلال لهم إذا جهل مستحقها . وكذلك إذا رتبها للفقهاء وأهل العلم . انتهى .

فظهر من هذا : إذا جهل ملاك أرض ، فأقطعها الإمام لأحد ممن ذكر ، أو ولى عليها عدلا فباعها وصرف ثمنها للمساكين ، أو لمن ذكر ، أو في مصالح عامة ؛ صح ذلك . قاله شيخنا .

وذكر السبكي : أكثر ما يسأل عن إمام مسجد يستنيب ؛ أفتى ابن عبد السلام ، والنووي ، أنه لا يستحق معلوم إمامه ، لا المستنيب ولا المباشر . أما المستنيب ؛ فلعدم مباشرته . والنائب ؛ فلعدم ولايته . واستنبطه السبكي من استعانة المجعول له ؛ بأن ذلك جائز . والمستنيب يستحق جميع المعلوم إذا قصد النائب إعانته ، وتمامه فيه .

وإذا كان وظيفة مسجد قليلة ، فجمع الجماعة للإمام شيئا ؛ جاز سواء كان في المسجد ، أو يتناظرون فيه ، وإنه مباح للإمام ، ولم يزل يفعل ذلك من غير نكير . قاله شيخنا .

سئل ابن حجر عن التحشية في الكتب الموقوفة ، فأجاب : القياس منع ذلك ، إلا أنه إذا اقتضت المصلحة خلافه ؛ فحينئذ لا يبعد جوازه إن اقتضتها المصلحة ، بأن كان الخط حسناً ، وعاد منها مصلحة على الكتاب المحشى عليه ؛ لتعلق الحواشي بما فيه ، تصحيحاً ، أو بياناً ، أو إيضاح ، أو نحو ذلك مما يكون سبباً لكثرة المطالعة فيه للناس ، وانتفاعهم به ؛ لأن الواقف لو اطلع على ذلك لأحبه لما فيه من تكثير الثواب له بتعميم النفع لوقفه . ومتى انتفى شرط مما ذكرت ؛ لم تجز التحشية وهذا كله وإن لم أره منقولا ، لكن كلامهم يدل عليه ، وتمامه فيه .

ومن « جمع الجوامع » : سئل ابو العباس عن إمام قرية يعمل فلاحوها ،

ويؤم ، وتوفي في أثناء الحول ، فكم يستحق ورثته ؟

أجاب : يستحق ورثته أجرة عمله في الأرض ، كما لو كان الفلاح غيره ، ويستحقون أيضا من المغل المختص بالمسجد بقدر ما باشر الإمام من الإمامة . انتهى .

ما قولكم في وقف على صوام في مسجد معين وقت الوقف ، وليس فيها غيره وقت الوقف ، فحدث فتنة في البلد ، وبنى بعضهم لهم مسجداً في ناحية ، وجعل فيه إماماً للعذر ، فهل يستحق الصوام الذين يفطرون في الجديد شيئاً من الوقف المذكور ، يفطرون به في مسجدهم كما قيل بدليل أن الواقف وقفه ، والبلد واحد ، والجماعة واحدة ، والمسجد واحد ، ولعل قصده صوام البلد لا البقعة ؟

فأجاب الشيخ عبد الرحمن بن عبد الله بن ناصر المفتي بالأحساء الشافعي : الوقف المذكور يختص به من يفطر من صوام رمضان بالمسجد المعين القديم ، وليس لأهل المسجد الجديد مشاركتهم في ذلك ، لاختصاص الوقف بجهته التي عينها واقفه . ألا ترى أنه لو أراد أهل المسجد المعين أن يفطروا به خارجه ، لا يجوز لهم ذلك ، فأولى غيرهم . وليس ما ذكره القائل مستدلا به صالحاً لما ادعاه من أن قصده على صوام البلد ، لا نفس البقعة ، فلا التفات لذلك ، ولا يصار اليه ، إذ لا اعتبار عليه ، لعدم مساعدة مدلول اللفظ له ، وعدم تعدد المساجد حين الوقف لا يصلح بمجرده أن يكون قرينة على أن مراد الواقف غير أهل البقعة ، لا خصوص جماعة المسجد ، خصوصا وللواقف غرض ، أي غرض في تعيين المسجد ، لا يخفى والله أعلم . ومن خطه نقلت .

وسئل أيضا : إذا كان نخل وقف على الصوام في مسجد معين ، وأتى رمضان وقد بدا صلاح الثمر ، لكن لم يرطب ، ولم يأت أوان جذه ، هل يجوز بيعه ، ويشرى به ما يأكلون ، أو يستدان عليه ما يفطرون به

الآن ، أم لا لأنه يؤكل في رمضان المقبل ، مع أن بيعه يؤدي الى الحاجة في المستقبل ؟

وإذا انهدمت محلة فيها مسجد ، وانتقل أهلها الى غيرها من البلد ، وأحدثوا فيها مسجداً ، وصلى بهم فيه إمام المسجد الأول ، فهل يستحق وظيفة المسجد الأول بلا صرف ، وينتقل ما كان عليه بانتقال أهله وإمامه، أم لا بد من صرفه ؟ ومن يتولى ذلك ؟

فأجاب : الذي يظهر أنه حيث كان النخل المذكور وقفا على من يفطر به في رمضان بالمسجد الذي عينه ، وكان الحال كما ذكر ؛ تعين حفظه للافطار به في رمضان الآتي بالمسجد المذكور ، وهو الأقرب الى غرض الواقف • ولم يجز لناظره بيعه ، وشراء بثمنه شيئا للإفطار به هذه السنة، أو ليستدين عليه لذلك المعنى الذي أشار اليه السائل ، زاده الله توفيقا • وما تقرر من تعيين حفظه لإفطار صوام رمضان به في العام المقبل بالمسجد المعين ؛ محله ما لم يخش التلف قبله ، وإلا ؛ فللناظر بيعه، ويشرى بثمنه مثله ، ويحفظ الى ذلك الوقت • فإن كان قرضه أصلح لهم ؛ لم يبعد جوازه ، كما أفتى بمثل هذا في نظير ذلك العلامة المحقق ابن حجر •

وأما الثانية : فالمتبادر إليه من لفظ السؤال فيها بإطلاق الانهدام شموله لمسجد المحلة ، وحينئذ ، فالذي رجحه المتأخرون من علماء الشافعية في ربع وقف المسجد المتهدم : أنه إن توقع عوده ؛ حفظ له ، وإلا صرف لمسجد آخر • فإن تعذر صرف للفقراء ، ووقع لبعضهم التعبير بأقرب المساجد اليه ، ولعله على وجه الأولوية ليوافق الإطلاق السابق ، إذا تقرر ذلك ؛ علم أنه لا بد في ربع وقف المسجد المذكور في السؤال من الصرف ، وأنه لا يتعين صرفه إلى المسجد الذي أشار اليه السائل بكون الإمام إمام الأول ، اللهم إلا إن خص بطائفة ، خص بها المتهدم ؛ فلا يبعد تعيينه ، وان بعد •

وقول السائل : **ومن يتولى صرفه ؟**

فجوابه : يتولاه من له النظر في الوقف من خاص أو عام . والله أعلم . ومن خطه نقلت .

وذلك كله حاصل ما أجاب به شيخنا عبد الله بَلّ الله ثراه في كل المسائل الثلاث ، لكن شيخنا قال في الأولى : ومع التنزل للقائل بجوازه، مع البعد في ذلك ، بأن قصد الواقف صوام البلد ، لا نفس بقعة المسجد، فكل من لا عذر له من أهل البلد مع جميع الحادث من ضيف ونحوه ؛ لا يستحقون شيئا إلا في المسجد الأول . فمن تركه ؛ سقط حقه بتركه الذي له عذر يخاف . ويقسط كل ليلة على قدر الاشخاص بكثرة من يفطر في المسجد وقلّته ، فإذا كان الذي يفطر فيه مثلا ألفاً ومائتين ، والذين لهم العذر مائتين ؛ أعطوا سبع تلك الليلة . فإذا كان الليلة الأخرى أنهم الف فقط.، وهؤلاء بحالهم ؛ فلهم فيها سدس مع الثقل عليه في ذلك . قاله شيخنا .

قال في « مغني ذوي الأفهام » : فإن وقف على قراءة أو صدقة ونحوها، وشرط كونه بمكان معلوم ، فإن كان القصد القراءة أو الصدقة فيه ؛ جازت بكل مكان ، ولما هو أكثر نفعا منه . وإن كان لقصدهما ، كمن عمر مسجدا ، أو مدرسة ، وجعل ذلك به ، أو بمكان يكثر الانتفاع فيه، أو حاجة أهله الى ذلك ؛ لم يجز مخالفته . انتهى .

عقار وقف قسم ، وبيع بشرطه ، هل يشرى به عقار واحد ، أم يشرى لكل أهل سهم عقار مفرز ؟

الظاهر : يشرى كل شيء على حدة ، ولأنه ربما في الاشاعة ضرر . قاله شيخنا .

إذا كان في عقار نخلة أو نخلات وقف واحتاج البئر الى عمارة ؛ فعليهن قسطهن ، لأن فيه مصلحة للجميع . وأما الجدار إذا انهدم ، هل يلزمهن منه شيء ، أم لا ؟ فيها ثقل . قاله شيخنا .

وسئل عنها الشيخ عبد الرحمن بن عبد الله المتقدم ذكره ، وصورة السؤال : إذا انهدم حائط عقار ، وفيه نخلات وقف لأرضلهن ، فهل على مستحقهن من اجرة الحائط شيء ، أم لا ؟

فأجاب : ليس للشريك إجبار شريكه على العمارة ، لنحو جدار أو بيت ، وان تعذر بهدمه ؛ لقوله صلى الله عليه وسلم : « لا يحل مال امرىء مسلم الا بطيب نفس » ولأن في ذلك اضراراً له • ومن القواعد المقررة في الفقه أن الضرر لا يزال بالضرر • ويجري ذلك في نهر وقف ، وبئر مشتركة ، واتخاذه سترة بين سطحيهما ، ونحو ذلك •

ومنه : ما ذكر في السؤال ، ويجري ذلك أيضافي زراعة أرض مشتركة ، وسقي مقات ، لكن ما ذكر كله مقيد بمطلق التصرف ، فلو كان للمحجور عليه مصلحة في العمارة ؛ وجب على وليه الموافقة ، ومحله في غير الوقف • أما هو فيجب على الشريك فيه العمارة • فلو قال أحد الموقوف عليهم : لا أعمر ، وقال الآخر : أنا أعمر ؛ أجبر الممتنع عليها ، لما فيه من بقاء عين الوقف • وفي غير ذلك يجبر الممتنع على إجارة الارض المشتركة ، وبها يندفع الضرر • كذا قالوه •

ومن خلال ذلك يؤخذ الحكم عن صورة السؤال المسؤول عنه • إذا علمت هذا ، فإن كان في إعادة الحائط عمارة للنخلات الوقف كما هو الغالب ؛ وجب على الموقوف عليه موافقة شريكه على ذلك ، لما تقرر • انتهى • ومن خطه نقلت •

إذا غرس إمام مسجد أرضا وقفاً على الإمام ، أو غارس غيره عليها ، ومات الإمام ، أو عزل ؛ فهو محترم ، والثاني اجرة الأرض على الأول • قاله شيخنا •

والشراء بثمن العقار الوقف المبيع بشرطه ؛ يجوز في غير مدينته باتفاق مستحقيه • قاله في « شرح الاقناع » • قال ابن رجب : ويجوز

في أظهر الروايتين عن أحمد أن يباع ذلك المسجد ، ويعمر بثمنه مسجد آخر في قرية اخرى ، إذا لم يحتج إليه في القرية الأولى . والوقف على قوم بعينهم أحق بجواز نقله إلى مدينتهم من المسجد . انتهى . قاله شيخنا .

وصرف الثمن والمناقلة به للمصلحة على الوجه المذكور ، لم يظهر فيه منع . أشار اليهما في « الفروع » . الاولى في الحج ، والثانية في الوقف . انتهى . قاله شيخنا .

يجوز شركة اثنين في إمامة مسجد بحسب اتفاقهما ، وكل يصلي قدر حقه أياما أو صلوات . قاله شيخنا .

ومن « شرح الكنز » للحنفية : وإذا جعل شيء من الطريق مسجداً ، صح . معناه إذا بنى قوم مسجدا ، واحتاجوا إلى مكان ليتسع فأدخلوه من الطريق في المسجد ، وكان ذلك لا يضر بأصحاب الطريق ، جاز . وكذا إذا ضاق المسجد على الناس ، وبجنبه أرض لرجل ، يؤخذ بالقيمة كرها ، لما روي أن الصحابة رضي الله عنهم لما ضاق المسجد الحرام أخذوا أرضين بكره من أصحابها ، وزادوها في المسجد الحرام . كعكسه ، أي كما يجوز عكسه ، وهي ما إذا جعل في المسجد ممر للناس ، لتعارف أهل الأمصار في الجوامع ، وجاز أن يمر فيه حتى الكافر ، لا الجنب ، والحائض ، والنفساء ، كما عرف في مواضعه . انتهى .

اذا قال : عقاره سبل على المسجد ، يفعل به فلان ما رأى ، فقد جعل المصرف إلى فلان ، فيفعل الأصلح من جعله على إمام أو مؤذن أو غيرهما . وإن مات فلان قبل ذلك ، فمشكل . والظاهر كون ذلك ـ أي الصرف ـ للورثة . قاله شيخنا .

ومن « جمع الجوامع » : الثاني : ذكر جماعة على هذا ، النزول عن

الوظائف ، وأخذ مال على النزول عن الوظائف ، هل يجوز ، أم لا ؟ على وجهين :

أحدهما : يجوز أخذ مال على النزول عن الوظائف ، وأخذ المال في مقابلة استحقاقه لذلك ، وأنه يسوغ له أخذ المال على ذلك ، وعليه عمل الناس ، وهو قريب من أمر الشرع ، بل هو يشبه ما نص عليه •

والثاني : لا يجوز أخذ مال عليه • انتهى •

قال ابن أبي المجد : التوجيه المذكور : إذا كان النزول متوقفا على الإمام بشرط واقف أو غيره ؛ فإن النزول حينئذ لم ينبرم ، ولم يتم ، فهو شبيه بالمتحجر ؛ إذ المتحجر لا يتم ملكه إلا باحياء • والنزول لا يتم إلا بالإمضاء • فما بين المتحجر والاحياء كما بين النزول والامضاء • فكما أن المبادر إلى الاحياء فيما بين ذلك لا يملكه ، ولا يبطل حق المتحجر في المحيا ، بل حقه قائم على المذهب ؛ فلذلك المبادر إلى التقرير في الوظيفة المنزول عنها ؛ لا يستحقها ، ولا يبطل حق المنزول له فيما نزل عنه ، بل حقه قائم متوقف لزومه على الإمضاء • فإن وجد ؛ انبرم ، وتم للمنزول له ، وإلا كان للمنزول عنه ، ولم يحصل لغيره •

وليس للناظر التقرير في مثل هذه الوظيفة ، إنما يقرر فيما هو خال عن يد مستحق ، أو في يد من يملك انتزاعه منه لمقتضى شرعي ؛ فحينئذ يكون تقريره تاما ، ويكون من أطلق القول : بأن الناظر يقرر من شاء ؛ محمولا على من رغب عنه رغبة مطلقة ، أو لم يكن المنزول له أهلا ؛ ففي هذا يتجه القول به • وأما إذا لم يكن النزول مشروطا بالامضاء ، وكان المنزول له أهلا ؛ فلا ريب أنه ينتقل إليه عاجلا بقبوله ، ولا يتوقف على تقرير ناظر ، ولا مراجعته ، إذ هو حق له نقله الى غيره ، وهو مطلق التصرف في حقوقه ، ليس محجورا عليه في شيءمنها ، أشبهسائرحقوقه؛ إذ لا فرق • وله شواهد من كلامهم • انتهى •

قال في « جمع الجوامع » : قال ابن أبي المجد في نسخته « الفروع » عقب توجيهه وذكره كلام أبي العباس : قال كاتبه ، يعني نفسه : ليس لتخريج المؤلف هنا وجه أصلا ، فإن هذا النازل عن الوظيفة لا يخلو : إما أن يكون نزوله لغيره بعوض ، أو تبرعا ، وعلى كل تقدير ؛ فانه لم يحصل منه رغبة مطلقة عن وظيفته ، وإنما نزل عنها لمعين بشرط حصولها له ، فإذا تقرر فيها المنزول له بكونه أهلا لها ، أو بتقرير متول شرعي عند بعضهم ، وإن كان ليس شرطا في صحة الولاية ، كما يدل عليه كلام شيخنا وغيره ، وإلا ؛ فهو باق على وظيفته ، فبأي طريق يقرر فيها غيره بمجرد نزوله لمعين ؟! هذا لا وجه له من العلم أصلا. قال : وانما تمسكه بما ذكره عن شيخنا ؛ فليس الحجة تعضد تخريجه بوجه له أصلا ، فان كلام شيخنا قضية في عين ، يحتمل أن يكون هذا المنزول له ليس أهلا لذلك ، ويحتمل أن يكون أهلا لها . والاحتمال الأول موافق لقواعده ، دون الثاني بلا ريب ؛ فإن قواعده تحض على حسم مواد المكر والخداع ، والحيل ، ومنعه وسده بكل طريق ممكن شرعي . وهذا الباب متى فتح ، خصوصا من جهة مذهب من لا يراه ؛ انفتح على الناس ضرر وفساد لا يطاق حمله ، وفي الإشارة ما يغني عن العبارة . وهذا هذا ، والله أعلم.

سئل ابن حجر الهيثمي : إذا شغرت وظيفة نحو تدريس مدة ؛ فهل يستحق معلومها من قرر في الوظيفة ؟ أو ما يفعل به ؟

فأجاب : بحث اليمانيين على أنه يصرف إلى من تصدى بعد ، أخذاً من قولهم في الحاصل من ريع المسجد : إنه إذا خرب ؛ يصرف لعمارة مسجد آخر ، وفيه حكما ، وأخذ النظر . والقياس صرفه لمصالح المسجد الذي فيه تلك الوظيفة ، فإن كان في غير مسجد ؛ فمحل نظر . وقياس مسألة المسجد الذي خرب : أنه يعطيه مدرسي البلد ، وإلا فمدرس أقرب البلاد إليهم . انتهى .

ومن « جمع الجوامع » : الرابع : من طرق الناس في زمننا أن يدفع الأرض الموقوفة إلى رجل يغرسها بالنصف ، أو الثلث ، وحينئذ يكون النصف ، أو الثلث الذي جعل له ملكا له ، والجزء الآخر وقفا لأهل الوقف • لكن هنا أمر ينبغي التنبه له ، وهو أن الجزء الذي غرس هل يلزمه فيه اجرة مدة مقامه في الأرض الوقف ، أم لا ؟ أما إذا شرط عليه أجرة فيه فيكون ذلك باجارة ؛ فهي اجارة ، وتلزم الأجرة مدة مقامه فيها • وأما إذا لم يشترط عليه اجرة ؛ لم يلزمه أجرة ، ويكون في مقابلة بقاء غرسه في أرض الوقف عمله وقيامه بنصف الغرس الذي لأرض الوقف• وأما إذا أطلق ذلك ، فهل تلزمه الأجرة ؟ يتوجه احتمالان : أحدهما : يلزمه الأجرة • والثاني : لا ، وهو المختار • انتهى •

ومنه : الحادي عشر : لا يحتاج بيع الوقف إلى حاكم يحكم بجواز البيع قبل وقوعه كما يفعله الناس اليوم ، سواء وقع البيع من الحاكم ، أو الناظر ، أو الموقوف عليه • لكن إذا صدر البيع ؛ يحتاج إلى حكم بصحة البيع ، أو بموجبه • فإذا حكم حاكم بذلك ؛ لم يسغ لأحد نقضه، وإبطاله ، إذا كان مذهب الحاكم ذلك • فأما إن حكم الحاكم بغير الصحيح، كأن باع ، وحكم بصحة البيع مع وجود النفع ، وعدم تعطله ؛ فانه يسوغ نقض حكمه ، والغاؤه ، وعلى كل أحد انكار ذلك ، إلا أن يكون الحاكم مجتهدا ، ويرى ذلك • انتهى •

ومنه بعد كلام سبق : ولذلك يسوغ كثير من أصحاب مالك وبعض الحنفية أن يؤخذ من الطريق للمسجد ، ومنه لها ، إذا احتيج إلى ذلك• وقال أصحاب مالك : وإن كانت الدور المحبسة حول المسجد ، فاحتاج إلى سعة ؛ فلا بأس أن تشترى دور الحبس ليوسع بها المسجد والطريق ؛ لأنه نفع عام أعم من نفع الدار المحبسة • قال ابن حبيب عن مالك : ثم اختلف أصحاب مالك ، هل ذلك مختص بالجوامع الكبار ، أو عام في

كل مسجد ؟ على قولين لهم : فقصره ابن الماجشون ، ومطرف ، وابن عبد الحكم ، وأصبغ على المساجد الكبار . وقال الباقي : أما على تجويز مالك في الطرق ؛ فيصح ذلك في مساجد القبائل . قال ابن رزقون ، عن مالك في النوادر : إن ذلك في كل مسجد . وفي « كتاب ابن حبيب » : وقد أدخل في مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم دور محبسة كانت حوله .

واختلف المتأخرون من المالكية : إذا أبوا من بيعها للمسجد ، هل تؤخذ منهم بالقيمة قهرا ؟ على قولين مشهورين عنهم ... إلى أن قال : قال ابن قاضي الجبل من أصحابنا : الثاني في كلام الإمام احمد في استبدال الوقف ، وبيعه ، ونقل المساجد ، وما اقتضاه ، قوله : وقيس على نصوصه ، ويدل على مذهبه ما نذكره من نصوصه ، وإيماؤه من مذهبه في الوقف تغييره وتبديله ، وتحويله ، وإزالته عن هيئته ووضعه منوطا بالمصلحة الراجحة للوقف وأهله ، من وجوه :

أحدها : انه نص على نقل المسجد عند رجحان المصالح . قال صالح: سألت أبي عن رجل بنى مسجدا ، ثم أراد تحويله الى موضع آخر ؟ قال : إن كان الذي بنى المسجد يريد أن يحوله خوفاً من اللصوص ، أو يكون موضعه قذرا ؛ فلا بأس أن يحول .

وشرط القاضي في قوله : قذرا ، أن يكون قذارة تمنع من إتيان المسجد . وليس هذا الشرط في كلام الامام . قال عبدالله : سألت أبي عن مسجد يخرب ، ترى أن تباع أرضه وينفق على مسجد آخر أحدثوه ؟ قال : إذا لم يكن له جيران ، ولم يمكن أحد أن يعمره ؛ فلا أرى بأسا أن يباع ، وينفق على الآخر . وقال صالح : قلت لأبي : المسجد يخرب ، ويذهب أهله ، أتراه يحول إلى مكان آخر ؟ قال : نعم . قلت : المسجد يحول عن مكان إلى مكان ؟ قال : إذا كان يريد منفعة الناس ؛ فنعم ،

وإلا فلا ، ابن مسعود قد حول الجامع الى المسجد من التمارين • فإن كان على المنفعة ، فلا بأس • قال : وإذا كان هذا نصه على نقل المساجد عند رجحان المصالح ، بحيث يشرع ذلك تارة لعلة قذارة طريقه ، وتارة لضيق المسجد بأهله مع إمكان أن يبنى الى جنبه مسجد آخر ، وفي حالة خوف من اللصوص ، فقد جوز ذلك لهذه المصالح المقتضية من التحويل ، مع كونها أوقافا معتبرة ، كان هذا قطعا من نصه لا محالة ، وحيث اعتمد في نصه على ما رواه عن عمر من أمره بنقل المسجد ، وصار موضعه سوقا للتمارين • وهذا من أعظم المناقلات •

ولا يقال : نقل المسجد لا يدل على خروج الأول عن كونه مسجدا ، لأنه يقال : هذا اعتراض ضعيف ، لأنه زال عن الأول مسمى المسجد • فحيث أمر ابن مسعود بنقل المسجد ، ونقله ، حيث نص أحمد على نقل المسجد ، فقد تضمن ذلك زوال كون المنقول مسجدا ، وانتقال عرصته الى حكم آخر يحققه وجهان :

أحدهما : أن المسجد الذي نقله ابن مسعود صار موضعه سوقا للتمارين ، وهذا يحيل بقاء عرصة الأول على حكم المسجد ، لتنافي اجتماع الأسواق مع المساجد كما هو معروف •

الثاني : إن أصحاب أحمد سوغوا بيع المسجد لعلة ضيقة كما سنذكره من أقوالهم • ومحال أن تبقى حقيقة المسجد وقفا بعد بيعه •

الوجه الثاني : إن الإمام أحمد لا خلاف عنه في مذهبه أنه يجوز بيع الأوقاف غير المساجد عند تعطل منافعها •

الثالث : إن هذا سبب ممنوع لم يذكر على ذلك نص عن صاحب المذهب ، ولا حجة يجب المصير إليها ، بل قد دلت أقوال الصحابة ونصوص الامام على أن ذلك متبع به رجحان المصالح ، نقلا وتحويلا ، ومبادلة ، ونحو ذلك كما ذكرناه عن الإمام • ومن أساغ نقله لعلة ضيقة بأهله ،

وضيقه ؛ لم يعطل ، ونفعه باق كما كان ، ولكن المصلين زادوا ، وقد أمكن أن يبني لهم مسجداً آخر ، وأن يوسع الذي ضاق • وليس من شرط المسجد سعته جميع الناس ، ولا الجيران ، ومع هذا جوز تحويله إلى موضع آخر ••• إلى أن قال : التاسع : قوله : أرأيت إن كانت دارا ، أو ضيعة ، وقد ضعفوا أن يقوموا عليها ؟ قال : لا بأس أن يبيعوها ، ويجعلوها في مثلها • وهذا نص من الإمام على جواز بيع الرباع ، وضيعة الوقف لمجرد المصلحة ، فإنه جوز ذلك لضعف أهل الوقف عن القيام لمصلحته أرجح وأدل ؛ فيسوغه لذلك • وهذا من أظهر نصوصه في المسألة • انتهى •

ومن جواب للشيخ عبد الوهاب بن عبد الله : لا يصح بيع ثمرة النخل الموقوف على صوام رمضان ، بل ما وافق الشهر منها ؛ أكل • وإن كان رطبا ؛ أفطر به الصوام ، وما بقي يرصد إلى رمضان ثان • وما استدل به على بيع الثمرة من كلامهم ، وللناظر الاستدانة إلى آخره ؛ فغير مطابق ، لأن الاستدانة شيء آخر ، والمراد بها أنه متى احتاج الوقف إلى عمارة ، أو كلف سلطانية ، أو اجرة بناء يحتاج إليه لحفظ الوقف ، أو غير ذلك ، قبل حصول الثمرة ؛ جاز للناظر الاستدانة على الوقف بلا إذن حاكم ، وكذا كلام الشيخ لا يستدل به • ولو عطل مغل مسجد سنة الى آخره ؛ فإن ذلك غير تلك المسألة • وكتبه وقاله عبد الوهاب بن عبد الله • ومن خطه نقلت •

وله أيضا بعد السؤال : فيمن قال : مقدم في غلة هذه الارض آصع بر معلوم تؤكل في المسجد برمضان ، هل يجوز بيعها بدراهم ويشرى بثمنها تمر ، أم لا ؟

الثانية : محل موقوف على مسجد معين للصوام فيه ، في رمضان ،

وأتى رمضان وهو لم تحصل ثمرته ، هل يجوز بيعه بدراهم ، ويشرى بها تمر يؤكل في المسجد ، أم لا ؟

فأجاب : لا يصح بيع الآصع المذكورة لتعينها . والثانية : لايصح بيع ثمرة النخل ويشرى بثمنها تمر ، بل ما وافق الشهر أكل فيه ولو رطبا . والله أعلم . وكتبه عبد الوهاب بن عبد الله . ومن خطه نقلت .

الحمد لله ، مقتضى قولهم : ومن وقف على ثغر فاختل ؛ صرف في مثله ، وقياسه مسجد ورباط ، ونحوهما . لابد من صرف ذلك الوقف المتعطل على مثله ممن له ولاية صرف ذلك ، يفعل فيه الاصلح والأرضى لله تعالى . ولا يجوز ذلك بلا صرف ممن له الولاية ، وولاية صرفه للحاكم أو نائبه ، إن لم يكن له ناظر خاص . وكل متصرف بولاية من إمام ، وحاكم ، ووصي ، ووكيل ؛ يلزمه فعل الأصلح . وكل أمين أمكنه فعل الأصلح ولم يفعل ؛ كان متعديا . والله أعلم . وكتبه عبد الله ابن ذهلان ، ومن خطه نقلت .

الصريح من كلامهم : لا بد من صرف وقف المسجد الأول لما ذكر من إمام ، أي والي البلد ، أو نائبه القاضي . فإن عدما ؛ فأمين يعرف المصلحة في الصرف . وكتبه عبد الله بن أحمد ابن شويهين ، ونقلته من خطه .

قولهم : يشترط في الناظر كفاية في التصرف وخبرة به . وقالوا في عامل الزكاة : يشترط علمه بأحكام الزكاة . وقولهم : إن نزلوا على حكم حاكم عدل من أهل الاجتهاد في الجهاد ، ويعتبر له من الفقه مايتعلق بهذا الحكم ؛ فتحرر ذلك أن الذي يلي الصرف هو الحاكم ، أي القاضي أو العدل العارف بأحكام الصرف إذا عدم الحاكم . قاله شيخنا .

قال في « الحاوي » : إذا وقف وقفا على عمارة مسجد ، واكتفى المسجد ببعض غلته ؛ ففي الفاضل وجهان :

أحدهما : وهو قول أبي علي بن أبي هريرة : إنه يكون محفوظا للمسجد ؛ لجواز أن يحتاج اليه في ثاني الحال .

والثاني : وهو قول أبي الحسن بن القطان : إنه يشري به عقارا للمسجد ؛ لأنه أحفظ وأعلى . انتهى . أظنه حاوي للشافعية .

ومن « أعلام الساحل » : إذا تعطل المسجد بتفرق الناس عن البلد بخرابها ، أو بخراب المسجد ، فلا يعود مملوكا ، خلافا لمحمد بن الحسن ، ولا يجوز بيعه بحال ... إلى أن قال : والحاصل من ريع وقف عمارة هذا المسجد ، يصرف إلى عمارة مسجد آخر ، وكذا يفعل الحاكم بما في المسجد الخراب من حصر ، وقناديل ، ونحوها ، ينقلها إلى غيره عند الخوف عليها . وقال في « الحاوي » : ريع المسجد الذي خربت محلته يصرف إلى المساكين ؛ لأنه مصرف لا ينقطع لعامتهم على الأبد . انتهى .

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : ونوى التمر المنبوذ رغبة ؛ مباح ولو كان له قيمة ، يملكه أول من يأخذه . انتهى . ومن خطه نقلت .

إذا كان وقفا على الصوام من أشخاص شتى ؛ فكل وقف وقف بمفرده لا يعمر من الآخر . قاله شيخنا .

ومن « جمع الجوامع » : وقع لي عدة مرار : أشتري كتبا موقوفة بكتابة عليها لم تثبت وقفيتها ، ثم أعيدها الى ما هي عليه من الوقفية . انتهى .

الظاهر أن المؤذن الذي لا يدعو إلى جماعة ، كمن يؤذن في مسجد متعطل لا إمام به ؛ لا يستحق وظيفة المؤذن ؛ فهو إذاً كالمتعطل يصح صرف ما على مؤذنه على مؤذن مسجد آخر له امام ، وفيه جماعة ، ولو مع قيام هذا المؤذن ؛ لأن قيامه كعدمه . قاله شيخنا .

لا يصح بيع الوقف على المذهب ولو لمصلحة الا عند تعطل مصالحه، إلا على قول الشيخ ومن تبعه . قاله شيخنا .

إذا كان مؤذن متقرر في وظيفة الأذان ، وقال : من أذن بعد دخول الوقت فقد أذنت له ، صح ذلك ، والوظيفة له . وإن ترك الأذان ، لم يستحق ما عليه . والمدرس لو درس بالمسجد ، استحق الوظيفة كالمدرسة، لاسيما إن كان في بعض الأحوال . قاله شيخنا .

قال ابن قندس : والحكورة المشهورة ، يريد بذلك أن كثيرا من الأوقاف كان بساتين فأحكروها ، وجعلت بيوتا وحوانيت ، ولم يذكر ذلك العلماء الأعيان ، ومن ذلك وقف المسمارية بالشام ، كان بساتين فأحكروها بيوتا وحوانيت ، ولم ينكره علماء ذلك الزمان . انتهى .

قال في « البزازية » : إذا خرب المسجد ، ولا يحتاج اليه ، للقيم أن يصرف أوقافه إلى مسجد آخر . وفي « الظهيرية » : مسجد عتيق لا يعرف بانيه ، لأهل المحلة بيعه وصرف ثمنه إلى مسجد آخر . وقال في «البحر»: الباني للمسجد أحق بالإمامة والأذان . وولده من بعده ، وعشيرته أولى بذلك من غيرهم . وفي « المجرد » عن أبي حنيفة : إن الباني أولى بجميع المصالح للمسجد ، ونصب الامام والمؤذن إذا تأهل للإمامة . وفي « الاشباه والنظائر » لابن نجيم : الاستدانة على الوقف لا تجوز ، إلا إذا احتيج إليها لمصلحة الوقف كتعميره ، فتجوز بشرطين : الاول : اذن القاضي . الثاني : أن لا يكون له اجرة يحصل الصرف من أجرته . وليس من الضرورة الصرف على المستحقين ، والاستدانة والقرض ، أو الشراء بالنيـة .

وشرط الواقف يجب اتباعه إلا في مسائل منها : شرط أن يتصدق على من يسأل في مسجد كذا كل يوم يراعي شرطه . وللقيم التصدق على

سائل غير ذلك المسجد ، أو خارج المسجد . انتهى .

سئل ابن حجر : هل تجوز الاستنابة لعذر ؟ وإذا عطله أياما يحسب عليه من جامكيته [1] ؟ وهل يعمل بالعادة في البطالة ؟

أجاب : تجوز الاستنابة لعذر . ومن عطل ما ذكر ؛ قطع من جامكيته بنسبته كما أفهمه كلام النووي في « فتاويه » ، وصرح به ابن الصلاح، وما نقل عن ابن عبد السلام بخلافه ؛ ضعيف . وترك التدريس في الأشهر الثلاثة ؛ يعمل فيه بالعادة المطردة في زمن الواقف . فإن جهلت ؛ لم تجز . انتهى .

ومن « مجموع » اسماعيل بن رميح : ما فضل عن فطر الصوام ؛ صرف على فطر صوام الست بعده . انتهى .

ومن « جمع الجوامع » الخامس : إذا صار الوقف إلى حال يجوز بيعه ؛ تجوز المناقلة به وابداله بغيره بما ينتفع به . لكن هل البيع والشراء أولى ، أو المناقلة ؟ يتوجه أوجه :

أحدها : البيع والشراء أولى ، لما يظهر في البيع من الثمن ثم يشترى به . فإن الشراء بالأثمان يقع فيه الرخص والحض أكثر من ذلك .

والثاني : المناقلة أولى ؛ لأنه لا يقع فيه بيع الوقف بدراهم .

والثالث : ما كان من ذلك أصلح وأنفع ؛ فهو أولى . وهو المختار .

وفي رسالة أبي محمد : الربع الخرب الحبس لا بأس أن يعاوض به . انتهى .

إذا مات مستحق الوقف ، وهو على بطون ، أو مات إمام مسجد أو عزل وصار وقف آيلا ، وقد أدرك قطعه عادة كالجوز إذا أتى أوان قطعه ؛ فهو للميت والمعزول ، ويرجع في ذلك إلى قول أهل الخبرة . فإن ترك قطعه بعد الموت فزاد ؛ فالأقرب إلى الفهم مع الإشكال أنه يقوّم

(١) ليست الكلمة من العربية ، ومعناها : الراتب والأجر .

وقت الموت ووقت القطع ، والزيادة نصفان ، كما لو أخر المشتري قطعه. قاله شيخنا .

قوله : وأفتى عبادة الخ . يعني إن كان مستحق الوقف مالك ريع ملكا مطلقا ، لأنه ملكه . فأما إن كان ناظراً ، لزمه فعل الأصلح ، ويفهمه كلام السبكي في « جمع الجوامع » . قاله شيخنا .

قوله : وإلا يكن على سبيل الخيرات ، بل على شخص معين ، أو من يؤم ، أو يؤذن الى آخره . هذا يفيد أن الامام كالمؤذن معين تجب عليه الزكاة ، فيما حصل له من غلة الوقف إن كان أنصابا ، ولملكه الثمن بالظهور ، وجواز الحلف مع الشاهد بالوقف مع الترددفي بعض الاحيان. قاله شيخنا .

قوله : يصرف إلى مثله ، فيصرفه الحاكم كما يفهمه ، كلام الخرقي كغيره بقوله : ويشتري بثمن الوقف ما يجعل وقفا . قال في « شرحه »: ظاهر كلام الخرقي لابد من توقيفه ، لقوله يجعل وقفا . قاله شيخنا .

إذا حصل من ريع الوقف شيء في مدة تعطل جهته ، جاز صرفه إلى مثله ، وشراء ما يوقف على مثل الجهة لكونه مصلحة . قاله شيخنا .

إذا كان أرض وقف على جهة كمسجد ، وأراد شخص غرسها ليوقفه على تلك الجهة ، فالأولى وقفه قبل الغرس ، ثم يغرسه ، لأنه يكون إذاً في جهته . ولو غرسه أولا ، ثم وقفه عليها ، جاز . لكن نفس الوضع أولا فيه شيء . ولا يجوز وقفه في غير الجهة . قاله شيخنا .

من « جمع الجوامع » : إذا بنى مسجداً في الطريق ، فإن كان واسعا ولم يضر بالمارة ، وقال أكثر الاصحاب : وأذن فيه الإمام ، جاز . وإلا فروايتان . إلى أن قال : وقال اسماعيل الشالنجي : سألت أحمدعن طريق واسع للمسلمين عنه غنى وبهم إلى هناك حاجة المسجد ، هل يجوز أن يبنى هناك مسجد ؟ قال : لا بأس بذلك إذا لم يضر بالطريق . ونقل

عبد الله : اكره الصلاة فيه إلا أن يكون بإذن الإمام . انتهى .

ومن « الفروع » : وإن حفر بئرا في سابلة للمسلمين لنفعهم ، ولا ضرر ، لم يضمن . وعلله أحمد بأنه ينتفع به للمسلمين ، وكموات . وعنه: بإذن حاكم . وعنه : بلا . وكذا حكم البناء في مساجد وغيرها لنفع المسلمين . ونقل المروذي : حكم هذه المساجد التي بنيت في الطريق أن تهدم . ونقل اسماعيل الشالنجي : لا بأس به . ونقل عبد الله : أكره الصلاة فيه إلا بإذن إمام . انتهى .

ومن « الإنصاف » : الثانية : حكم ما لو بنى فيها مسجداً وغيره كالخان لنفع المسلمين ، نقل اسماعيل بن سعيد : لا بأس به إذا لم يضر بالطريق . انتهى .

ومن « القواعد » : ومنها : إذا بنى مسجدا في طريق واسع ، ولم يضر بالمارة ، وقال الأكثرون من أصحاب أحمد : إن كان بإذن الإمام ؛ جاز . وإلا فروايتان . وقال أحمد في رواية ابن الحكم : أكره الصلاة في المسجد الذي يؤخذ من الطريق ، إلا أن يكون بإذن الإمام . ومنهم من أطلق الروايتين . وكلام أحمد أكثره غير مفيد . قال في رواية المروذي: المساجد التي في الطرقات حكمها أن تهدم . وقال اسماعيل : سألت أحمد عن طريق واسع للمسلمين عنه غنى وبهم إلى هناك حاجة مسجد ؟ قال : لا بأس بذلك ، إذا لم يضر بالطريق . قال : وسألت أحمد : هل يبنى على خندق مدينة المسلمين مسجد للمسلمين عامة ؟ قال : لا بأس بذلك ، إذا لم يضر بالطريق . انتهى .

ومن كلام أبي العباس : الوقف على من يعمل أعمالا مثل أن يوقف على من يؤذن ، أو يؤم في المسجد الفلاني ، أو من يعلم العلم ، أو يتعلم ، أو يرابط ، أو يجاهد في المكان الفلاني ... إلى أن قال : فلو وقف على إمام ، أو مؤذن كل يوم ، أو مقرىء ، أو متعلم كل يوم ، فإذا ترك

العمل بعض الأيام لعذر ، فلا ريب أنه يستحق بقسط ما عمل لا يستراب فيه • وإذا كان الرزق على من يؤم في هذا المسجد أو يؤذن ، فعرض له مانع شرعي فاستخلف ، فمن المستحق للرزق ؟ هل هو الخليفة ، أو المستخلف ؟ قيل هو للمباشر ، وقياسه بالأجارة ، والجعالة ، يقتضي أنه للمستخلف ، لأن عمل هذا النائب يقع عنه ••• إلى أن قال : قلت : فإذا كان الوقف على طبقات معينة ، فالذي ينبغي أن لا يجوز أخذ فائدتهقبل وقت استحقاقها ، مثل قبض الاجرة قبل استيفاء المنفعة ، وقطع الثمرة قبل بدو صلاحها ، لأن الموقوف عليه لم يستحق بعد ، ولا نعلم هل هو المستحق أو غيره للمستقبل ، أو البطن الثاني ، أو الثالث ، بخلاف ما إذا كانت على جهة كالفقراء ، فإن الاستسلاف لهم يشبه استسلاف الزكاة لأهل السُّهمان • وإذا كان على جهة يراد عملها كالامام والمتعلمين ، فالأشبه لا يجوز الاستسلاف إلا لضرورة ابقاء العمل ، بحيث لا يوجد متبرع ••• إلى أن قال : فلو وقف رجل أماكن على جهة واحدة ، صرف من فوائد بعضها في عمارة بعض • ولو وقفها على جهات ، لم يجز ذلك ، لأن المستحق متعدد • ولو وقف رجال أملاكا على جهة ، مثل أن يوقف على مسجد ، فهل يجوز ، أو يجب أن يعمر بعضها من فائدة بعض ؟

الذي ينبغي ، جوازه ، بل وجوبه ، لأن المستحق واحد ، وإذا اتحد ، فلا اعتبار بتعدد المتصدق • وقد يقال : هذا يستلزم أن يعمر بوقف الانسان وقف غيره ، ومثل ذلك انشاء عمارة للجهة من وقفه ، فهل يجوز أن يبتدأ من فائدة الوقف عماره ؟ فإن لم يجزذلك ، فعمارةوقفالانسان بالنسبة الى وقفه ابتداء اعماره ، لأن هذا المال قد وجب صرفه في الجهة ، فصرفه في العمارة صرف له في غير وجهه ، ولأن بعض الناس قد يقف اصولا ضعيفة فيجب صرف فائدة غيره إلى أصول وقفه ، وقديقال : على

هذا ، يجوز صرف العمارة من أحد الوقفين على الآخر ، ولا يجب بل يكون بحسب المصلحة . انتهى .

ومن كلامه أيضا : فأما المبادلة بالوقف من غير بيع له ؛ فلا نزاع أن من يجوز البيع يجوزها عند ظهور رجحان المصلحة . والمبادلة كالبيع بل أولى منه . وان لم يكن متعطل المصلحة . فان كانت المبادلة مرجوحة ؛ فلا مساغ في الجواز عند أحد ، وإن كانت لمصلحة في ذلك ؛ فقد جوزها الإمام أبو ثور ، وذكرها بعض الحنفية مجوزاً لها . انتهى .

ومن جواب لشيخنا : وصل السؤال في شأن وقف باعه مستحقه وقبض ثمنه ، ثم أراد فساد البيع الصادر منه ، وأنه أكل الثمن أو بعضه، وتتاركت عن تصريح الجواب خوف انتشار فساد عندكم في مثل هذا الزمن الفاسد ، ثم جاء هذا ، ومورد السؤالين واحد ، وحاصل ما تتكلم به : أنه إذا باع انسان عقارا لا يعلم مشتريه كونه وقفا ، ثم ادعى بائعه وقفيته ؛ أن دعواه لا تسمع ، ولا بينة ، إلا أن تشهد له البينة بنحو ذهول ، أو نسيان لذلك على ما في « الغاية » . وإن كان ثابت الوقفية ، وإنما بيع لتعطل منافعه المقصودة بخراب أو غيره ؛ وصحيح المذهب الذي صرح به في « الانصاف » وقطع به في « الاقناع » : أن الذي يلي بيعه ناظره الخاص ، أي المشروط له النظر . فإن عدم ؛ فالحاكم ، أي حاكم الشرع ، وبيع الموقوف عليه مع وجود الناظر الخاص أو الحاكم ؛ فعله مرجوح يعرفه من طالع « الإنصاف » ، و « شرح المنتهى » . ثم الذي الآن نعمل به مع عدم الناظر وحاكم الشرع أنه إذا وكل والي البلد عدلا مع توكيل للوقف المستحق له في بيعه ، وكان المستحق عدلا ، وتولى البيع بتوكيل شريكه إن كان مع توكيل الوالي له ؛ فهذا هو المستطاع ، وهو صحيح . وإن تعذر ذلك ، فانتصب لبيعه مستحقه مع عدالته الظاهرة ؛ فنافذ أيضا . أو انتصب لبيعه عدل بإذن المستحق

الرشيد ، أو باعه العدل والمستحق نحو صغير بشرط • وإن تعذر ذلك كله ، ولم يوجد إلا المستحق غير العدل ، وتصرف في الوقف ، لم نجزه ، لإمكان المشي على أحد الوجوه المذكورة حسب الامكان • وقد علمتم الخلاف المشار اليه في تولي غير الموقوف عليه لبيعه ، وقد حكم به بعض القضاةفيما تقدم ، ولا تتعرضهلاتصال الحكم به • ولوأنالمسؤول عنه اتصل به حكم ، فأقل ما يفعل المتورع عدم التعرض له • انتهى • ومن جوابه نقلت • وله أيضا : لقد جاءنا منكم رسالة في آخر رمضان من سنةثلاث وثمانين،وذكرنالكم الذي نعمل بهفي مثل ذلك ، حتى جاءني رسالة في صفر هذه السنة الرابعة أظنها من مدعي الفساد ، وكتبت لهم بالحوالة على الكتاب الذي جاءكم وأشرنا لكم فيه على الخلاف في المسألة من غير ذكره مفصلا • وحاصل الأمر ما قلنا لكم فيه ، وذلكبعدتحريره أولا وآخرا بحمد الله • ثم ذكر كلام « الانصاف » في آخر الوقف في بيع الوقف وطرقه ، ثم قال فيأحدالطرق : وهذا حاصلمتنعبارة«الاقناع»، و « شرحه » وهو ملخص المذهب على ما في « الانصاف » ، وحيث قالوا : الناظر الخاص ، فهو المشروط له النظر • وقولهم : ووظيفة الناظر إلى آخره • وقولهم : فإن لم يشترط ناظراً ، فالنظر للموقوف عليه إلى آخره ، لا يفيد في ذلك شيء من بيعه عند تعطله لمن تأمل •

وله أيضا من جواب له في المسألة : آخر ما أقول كأوله • إن كانبائع الوقف ظاهر العدالة ، فالبيع صحيح ، وقبض الثمن فرع لذلك صحيح أيضا ، وضمانه عليه ، أي على متلفه ، ولا تبعة على المشتري • وإن كان غير ذلك ، فأنتم أشرفتم على ما فيه من الخلاف المفصل • واعلم أن من تعرض للعقد بفساد ، فالقبض غير صحيح • ولا يمكن أن يقال بتمام العقد ، وقبض الثمن غير صحيح ، إلا أن يكون قابضه حين قبضه له ليس أهلا لقبضه • وأما التوسع بالمداخل في أشياء ليست عندنا ، ولا حولنا ، فهذا يفضي الى كثرة القيل والقال بما لا يجدي • ثماعلمأنبكل

حال لا أتعرض حكم الحاكم فيه بنقض له ، من حيث أن الشيخ سليمان ابن علي أمر به ، وأجهد . ثم عند العقد بكل ممكن كما ذكرتم . قاله وكتبه الفقير الى عفو ربه عبد الله بن محمد بن ذهلان . ومن خطه نقلت .

وقف بيع ، وهو بين اثنين نصفين ؛ لم تجز قسمة الثمن بينهما ، إذا كان كل منهما يريد الشراء بحقه في بلد آخر . وكذا لا يجوز بيع أحدهما حقه مشاعا . لكن إن باعاه جميعا ، وأراد كل منهما الشراء في بلد ؛ فالحكم أن يشتريا العقارين بينهما ، ثم يقتسماها ، لكل واحد ما في بلده . وإن قسماه أولا ، ثم باع أحدهما ما بيده بعد القسمة ؛ صح ولو لم يبع شريكه ، هذا مع جواز بيع الوقف . قاله شيخنا .

ومن « روضة » ابن عطوة : سألت شيخنا عن مسجد الحوضية : إذا خافوا أن يرقى عليه إلى منزلهم ؟ فأجاب : بأن المسجد يقصر ، فإذا لم يزل الضرر بقصره ؛ هدم . والحال أن الضرر مظنون ، أو متوهم ، أو مشكوك ؛ فقد أجاز هدمه ، فغيره أولى بالهدم . قلت : وليس للضرر ضابط ينتهي اليه ، بل وجوده مطلقا كاف . انتهى .

جزم في « الفروع » : إن بيع الوقف إلى الحاكم مطلقا ، وكذا شراء بدله ، وقواه ابن قندس . قاله شيخنا .

قال السامري في « فروقه » : إذا وقفت جارية ، فحملت وولدت ؛ فولدها وقف معها ، حكمه حكمها . ولو وقف نخلا ، أو شجرا فأثمرت ؛ لم تكن الثمرة وقفا ، بل يملكها الموقوف عليه . والفرق بينهما أن ولد الجارية يصح وقفه ابتداء ؛ فدخل في وقف أمه ، لأنه جزء منها يصح وقفه ، فدخل في الوقف كسائر أجزائها ، ولأن كل حكم ثبت للأم يتبعها الولد فيه ، كحرمة الاستيلاد في أم الولد ، وكولد الهدي ، والاضحية ، والمكاتبة ، والمدبرة ، وليس كذلك ثمرة النخل والاشجار ؛ فإنها لا

يصح وقفها ابتداء ، فلذلك لم يدخل في الوقف كغيرها من المأكولات ، والمشروبات ، ونحوها . وهكذا الحكم فيما إذا وقف غنما ، أو غيرها من بهيمة الأنعام ؛ فأولادها وقف معها . ولبنها ، وصوفها ، وشعرها ، ووبرها ؛ لا يكون وقفا معها . والفرق بينهما ما بيناه . انتهى .

ومن « حاشية » ابن قندس على « المحرر » : الذي يظهر أنه متى وقع الشراء لجهة الوقف على الوجه الشرعي ولزم العقد ؛ أنه يصير وقفا ، لأنه كالوكيل في الشراء . والوكيل يقع شراؤه للموكل ؛ فكذلك هذا يقع شراؤه للجهة المشترى لها الوقف . لكن هنا سؤال وهو : هل أنه يصير وقفا قبل انقضاء مدة الخيار ، خيار المجلس ، أو خيار الشرط ، أم لا ؟ وتمامه فيه .

ومن القاعدة الرابعة والأربعين : إبدال الهدي ، والأضاحي بخير منها ؛ جائز . نص عليه . وكذلك ابدال الوقف إذا خرب ، والمسجد إذا باد أهله . وفي إبدال الوقف مع عمارته روايتان . ولو أبدل جلود الاضاحي بما ينتفع به في البيت من الآفة ، جاز . نص عليه ، لأن ذلك يقوم مقامه الانتفاع بالجلد نفسه في متاع البيت . انتهى .

لو ادعى دارا بيد آخر أنها وقف عليه ، وأنكر صاحب اليد ، ولم تقم بينة ، ثم صالحه بعوض عن دعواه وعن يمينه ؛ لم يجز له أن يدعي عليه ثانيا ، ولو أقام بينة لإكذابه نفسه بدخول في الصلح . قاله شيخنا . وهذا فيما إذا كذب نفسه بالوقف ، وإلا فلا . والله أعلم .

ومن جواب للشيخ سليمان : إذا وقف نخلة من عقاره وشرط أن الساقي والبركة لا يحول عن مكانه ؛ فشرط صحيح لازم لا يجوز تغييره للمالك الحادث بعده بإرث أو شراء . انتهى .

وله أيضا : والمرصد من غلة المدرسة وقت تعطلها ، ثم حدث مدرس في بعض العام ، ودرس وأخذ الثمرة المتشققة ولم يطلب المرصد ، ولم

يدفع له ، ثم حدث آخر ؛ فإنه يدفع إليه لأنه مستحقه ، ويلزم من بيده دفعه إليه . انتهى .

هل يجوز دفع جلد الأضحية لمن يدبغه بصوفه أو جزء منه ؟ الظاهر جوازه ، كما يجوز إصلاح بعض الوقف ببعضه . قاله شيخنا .

عمل مصلى عند لزى له ، يصلي فيه ومن حضره ، لكن لم يشرعه تشريع عام ؛ فالظاهر لا يقف . والعقار الذي لا يقوم نماؤه بعمارته ، فبيع بعضه وجوعل به على سقي مدة صحيحة ؛ صح ذلك . وإن رأى الحاكم، أو الناظر ، أو ولي القاصر بيع جميعه أصلح ؛ فعل وشرى بثمنه ماينمى. فلو فعل ، ثم وقع النزاع في المصلحة ؛ فلابد من بينة على مدعي الفساد أن الأصلح وقت العقد كذا . وينقض العقد إن خالف تصرف الولي . قاله شيخنا .

ومن وقف آنية أو وصى بها لإعارة نفع المسلمين ؛ جاز نقلها إلى بلد آخر إذا لم يعين بلدا . قاله شيخنا .

أرض وقف ، أو أرض مال يتيم ، وفي قلع ترابها مصلحة ؛ فالظاهر جوازه مع إذن المتكلم على ذلك من ناظر أو ولي . والأحوط أن يجاعل على قلع ذلك بجعل معلوم . فإذا قلع ؛ باعه عليه بذلك . قاله شيخنا .

دفع إلى أهل بيت شيء ، وقيل : هذا لكم ، وليس لهم أولا ؛ فالظاهر أنه يصير لهم ، لأن هذا إباحة ، وبابها أوسع من الهبة . قاله شيخنا .

ومن جواب للشيخ عبد الوهاب بن عبد الله : الثانية : حكم الإمام للمسجد ؛ حكم الموقوف على معين يثبت بشاهد ويمين المدعي . الثالثة: تقبل شهادة المرأة بعارية ووديعة ، في حمام ، وعرس ، مما لا يحضر فيه رجال ؛ مقبولة مع اليمين . ومن خطه نقلت . انتهى .

ومن جواب شيخنا : ووقف الانسان على ابنه الى آخره . فهذه

المسألة فيها اضطراب من زمن طويل . وشيخنا محمد حريص على نص يجده فيها إلى أن مات . ثم جاءنا فيها جواب للبلباني : فيمن وقف وسكت وله ابن وبنتان ، ثم مات الابن ؛ ان نصيبه يصرف مصرف المنقطع . انتهى .

ونقل الشيخ منصور ما صفته : وإذا صرف إليهم ، يعني ورثته ، فماتوا ، فهل ينتقل الى ورثتهم ، أم لا ؟ وفي « شرح الخرقي » : وحيث قلنا : يصرف إلى الأقارب ، فانقرضوا ولم يوجد قريب ؛ فإنه يصرف إلى كذا ، انتهى . قال منصور : فيؤخذ منه أنه إذا مات ورثته ؛ ينتقل إلى ورثتهم من أقاربه ، وهكذا حتى ينقضي أقاربه ، هذا ملخص الكلام .

وأفتى الشيخ ناصر بن محمد ، ووافقه أهل زمنه في وقف لرجل اسمه غانم ، وقف ولم يعرف له مآل : إنه في كل زمان يراعى فيه ورثة غانم ، كلما مات طبقة من ورثته ؛ صار للطبقة الاخرى على قدر ميراثهم من غانم المذكور . وتحالاه الشيخ محمد لما ذكرناه له . والله أعلم . ومن خطه نقلت .

بئر انهدمت وعليها دلو ، وتعطلت الدلو ؛ صرف وقف الدلو لاخرى محتاجة ، ولو في غير البلد . ومع تعذر الدلو المحتاجة ؛ فلا اشكال في جوازه . وإذا غلب على الظن أنه إذا صرف على دلو محلها في قرية اخرى أكله الظلمة ؛ جاز صرفه إلى جهة فيها نفع للمسلمين ولو غير دلو . قاله شيخنا .

وما ذكر ثم في وقف على مؤذن في مسجد ، ثم تعطل بحيث لا تقام فيه الجماعة ولا يقصد لصلاة ؛ ساغ صرف ريع ذلك الوقف إلى مؤذن آخر في مسجد تقام فيه الجماعة ، ويقصده الناس إذا سمعوا النداء . وقد صرح بجواز صرف ريع ذلك إذا اختلت الجهة إلى مثلها غير واحد

من العلماء ؛ فجوازه مما لاشك فيه . وكتبه عبد الوهاب بن عبد الله . ومن خطه نقلت .

ومن جواب له أيضا : وإذا كان ثَمَّ أرض موقوفة يصرف من ريعها على دلو يقوم بها لنفع المسلمين ؛ والبقية لورثة الواقف ، ويمضي سنين لا تزرع ، وإن زرعت فبجزء قليل ، وحصل من يستأجرها يبنى فيها دورا بأجرة للجهة المذكورة على الدوام ؛ صح ذلك ، وهو أصلح من تركها على صفتها ولو ظاهراً ، والمؤجر لها عدل المذكور حين عقد الاجارة ، ولو طرأ على المستأجر عسرة بعد العقد ؛ فلا تبعة على العدل الذي آجر . ومن خطه نقلت .

ومن « فتاوى النووي » : إذا أعار كتابا ، ثم طلبه من المستعير فمنعه ، هل يحل مطالعته له بعد طلب ربه ؟ وهل يفسق بمنعه ؟

الجواب : لا تحل مطالعته له بعد طلبه ، ويفسق بذلك إذا منعه بلا عذر . انتهى .

من « المغني » : لو خلف ثلاثة بنين وأبوين ، فادعى الابناء أن أباهم وقف داره عليهم في صحته ، وأقاموا بذلك شاهدا واحدا ، وحلفوا معه؛ صارت وقفا عليهم . وإن لم يحلفوا معه وحلف الأبوان على نفي علمه ؛ صار نصيبهما طلقاً ، ونصيب الأبناء وقفا عليهم بإقرارهم . وإن حلف أحدهما ؛ كان له ثلث الدار وقفاً عليه . فإن امتنع البطن الأول من اليمين ؛ فقدذكرنا نصيبهم ، يكونوقفا عليهم بإقرارهم . فإذا انقرضوا؛ صار وقفا على من بعدهم على مقتضى إقرارهم ، أي الابناء المذكورين . فإن كان الإقرار أنها وقف عليهم ، ثم على أولادهم ، فقال أولادهم : نحلف مع الشاهد ليكون جميع الدار وقف لنا ؛ فلهم ذلك ، لأنهم يتلقون الوقف من الواقف ، فلهم اثباته على البطن الأول . فإن حلف واحد ونكل الآخرون ، ثم مات الحالف ، نظرت ، فإن مات في حياة أخويه ؛ ففيه ثلاثة أوجه :

أحدهما : يصرف إلى أخويه ؛ لأنه لا يثبت للبطن الثاني إن بقي من البطن الأول أحد .

والثاني : ينتقل إلى أولاده ؛ لأن اخويه أسقطا حقهما ، فصارا كالمعدومين .

والثالث : يصرف إلى أقرب عصبة الواقف ؛ لأنه لا يسكن صرفه إلى الاخوين ، ولا إلى البطن الثاني كما ذكرنا ؛ فيصرف إلى أقرب عصبة الواقف ، إلا أن يموت الأخوان ثم يعود إلى البطن الثاني .

والأول أصح ؛ لأن الأخوين لم يسقطا حقوقهما ، وإنما امتنعا من اقامة الحجة عليه .

وكذلك لو اعترف لهما الأبوان ؛ ثبت الوقف من غير يمين . وهاهنا قد حصل الاعتراف من البطن الثاني ؛ فوجب أن يصرف إليهما لحصول الاتفاق من الجميع على استحقاقهما . انتهى . من « المغني » لابن قدامة رحمه الله تعالى .

إذا وقف نخلة على الحرم الشريف ؛ فالعرف إرسال نمائها اليه ، فيؤجر عليه بسهم منه . وإن قال : يباع ثم يقسم ثمنه ؛ صح ذلك . قاله شيخنا .

الحمد لله . مقتضى كلامهم : أن حيث ذكروا غير المعين كالفقراء والمساكين ؛ لا يثبت الوقف عليهم إلا بشاهدين . إن ما وقف على إمام مسجد ، أو مدرس ، أو مؤذن ؛ يثبت بشاهد ويمين ، لكون كل منهم يملك ما وقف على تلك الجهة ، وتجب عليه زكاة ما حصل له من ثمرة ذلك الوقف إذا كمل النصاب مع عدم المانع . وذكر في « شرح المنتهى » في آخر الوقف ما يفيد : بأن الوقف على الإمام حكمه حكم المعين . وتبعه الشيخ منصور في « شرحه » .

وإذا مرض الامام ، وكان وقت ظهور الثمرة غير قائم بالوظيفة ،

لا بنفسه ولا نائبه ؛ لم يستحق الثمرة ، لعدم قيامه بالوظيفة . والأحسن ان غلة الوقف تقسم بينه وبين الامام الثاني على حسب الزمان ، كما ذكره أبو العباس : انها تقسم مع عدم الموت ، لا يختص بها من ظهرت الثمرة وهو متصف بالإمامة ، ثم ترك الإمامة باختياره .

وإذا كان سبل على ملء بركة مشرعاً للمسلمين ، والفعل غير سائغ شرعا لكونها في ملك غيره ؛ لم يصح الوقف ، لأنه لا يصح إلا على جهة بر ؛ فلا يصح على [1] مباح : وإذا تعطل مثلا لدلو أو غيرها ، وليس في البلد مثلها محتاج لذلك ، وإن صرف الى مثلها في غير البلد آل الى أكل الظلمة له ؛ جاز صرفه في غير مثله من المصالح ، كإمام ونحوه . وكتبه عبد الوهاب بن عبد الله .

ما قولكم : وثيقة وجد فيها وقف محمد بن أحمد عقاره الفلاني على الأضعف من آل أحمد ، ثم الأضعف من آل فلان ، انتهى . فهل يكون الأضعف من آل احمد بالنسبة إلى حالهم وان لم يسمى فقيرا لكونهم ورثة الواقف ، أم لابد من كونه فقيرا ؟ وإن لم يكن فقيرا في الكل ، فهل يكون كوقف منقطع ؟

الجواب : الوقف يكون لأضعف آل احمد بمعنى الأحوج ، وهو من يستحق أخذ الزكاة لحاجة ، اللهم إلا أن يكون عرف مطرد في بلد الواقف بخلافه ؛ رجع اليه . فإن لم يكن فيهم فقير ؛ فهو لورثة الواقف نسبا . وكتبه عبد الوهاب بن عبد الله . ومن خطه نقلت .

ومن جواب له في « المغني » : ولا مدخل للأغنياء في ذلك ، اللهم إلا أن يكون قصد الواقف الأضعف فالأضعف من آل احمد ؛ فلا يستحق الأضعف من آل عبد الله شيئا إلا بانقراض جميع آل أحمد ؛ لأن

---

(١) على هامش الأصل : لعله على غير مباح .

الغني يصدق عليه الضعف إلى من أغنى منه • ومن خطه نقلت •

أوصت امرأة بكذا ثلثا على إمام المسجد الفلاني ، وثلثاً على الصوام فيه ، وثلثاً على معين غيرهما • والحال أن الامام من البينة ، وأنه سألها بعض من حضر : هل وقف ثلث الثلث على الامام الفلاني ؟ فقالت : نعم وسألها عن وقف الصوام ؟ فقالت : نعم ، فهل تقبل شهادة الإمام والحالة هذه ، أم لا ؟

الجواب : يقبل الشاهدان بما عين للصوام ، وتقبل شهادة الإمام بما أوصت به لمعين مع يمينه ؛ لأن هذه وصايا متعددة الجهات • ولا يمنع ذلك قولهم : ومن شهد بحق مشترك بين الشاهد وغيره ؛ لم تقبل شهادته، لأن الشهادة لا تتبعض ، وما ذكر من الوصية لآخر ؛ غير تلك • كتبه عبد الوهاب بن عبد الله •

أرض في غلتها آصع بر معلومة ، تؤكل في مسجد معين ، هل يجوز بيعه مع قول الواقف : تؤكل ، ويشتري بثمنها تمرا ، أم لا ؟

الثانية : نخل موقوف على مسجد معين ، يؤكل ثمره فيه في رمضان، وأتى رمضان وهو لم يحصل الثمرة ، هل يجوز بيعها ويشري بذلك تمرا يفطر به ، أم لا ؟

الثالثة : أرض موقوفة على مسجد معين ، هل إذا حصل منها عيش يجوز بيعه ويشرى به تمر يفطر به ، لأن هذه التمرة متعينة بالعام الآتي، أم لا ؟

الرابعة : وجدت أرض في قرية ، إذا حصل منها عيش سواه بعضهم وجعله في المسجد ، وأكل فيه ، ولا يعلم ترتيبه ولا سببه ، ولا شرطه ، هل يجوز بيعه ويشتري به تمرا ، أم لا ؟

الخامسة : شخص قال : في هذه الارض عشرون صاعا تصرف في

جهة بر ، ولم يقل تمراً ولا براً ، وهلَ إن ذكر الجنس كفى عن النوع ، أم لا ؟

السابعة : وقف نخلة على ثلاثة قدور ، ولم يبين وزن كل قدر ، وأي شخص ، فشرى ثلاثة وفضل من الغلة شيء ، فهل يشترى به قدور ، أم يدفع إلى ورثة الواقف ، أم يتصدق به على الفقراء ؟

الثامنة : رجل في يده أرض ونخل ، وقال : هذه النخلات وقف على قدور ، فهل يصح ذلك ، أم لابد من كونها معلومات ؟

الجواب : الأولى : لا يصح بيع الآصع المذكورة وشراء بثمنها تمراً ؛ لتعينها .

الثانية : لا يصح بيع ثمرة النخل وشراء بثمنها تمراً ، بل كل ثمرة تصرف فيما وافقها .

الثالثة : ما حصل من العيش في الحالة الثالثة ، والرابعة ؛ يجوز بيعه وشراء بثمنه تمراً لعدم تعين العيش ؛ لكون الأرضين المذكورتين لو أجِّرتا إجارة فاسدة ، أو زرعهما انسان غصبا ؛ تعين عليه اجرة المثل من النقدين ، ثم للناظر أن يشتري به تمرا .

الخامسة : إن كانت الأرض المقدم فيها ما ذكر وقفاً ؛ لم يثبت ما ذكر لجهالته . وإن كانت طلقا ؛ صح ذلك لصحة الوصية بالمجهول ، وكان التعيين إلى الوارث [1] .

والسابعة ، والثامنة : لم يظهر لي الآن فيهما شيء ، وكتبه عبد الوهاب ابن عبد الله ، ومن خطه نقلت .

* * *

(١) في النسخ الخطية التي بين أيدينا لم نر المسألة السادسة ، لا في السؤال ولا في الجواب .

تم ـ بحمد الله ـ الجزء الأول

من كتـــاب

الفواكه العديدة في المسائل المفيدة

ويليـــه

الجزء الثاني وأوله

كتاب الوصايا

فهرس الجزء الاول

من كتاب

الفوائد العديدة

من كتاب الحج

من كتاب البيع

بحث في الإجارة

من كتاب الوقف

تم الفهرس



رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com


رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com



الفواكه العديدة

في

المسائل المفيدة

تأليف

الشيخ العلامة أحمد بن محمد المنقور التميمي النجدي

الجزء الثاني

١٤٠٧هـ / ١٩٨٧م


رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com

الفواكه العديدة
في
المسائل المفيدة

تأليف

الشيخ العلامة أحمد بن محمد المنقور التميمي النجدي

الجزء الثاني

طبع على نفقة
عبد العزيز عبد العزيز المنقور
١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م

الطبعة الخامسة
١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م
شركة الطباعة العربية السعودية

كتاب الوصايا

والهبة والفرائض

من شهد بوصية صغير بوقف ، فلابد في شهادته أنه يعقلهـا ، قاله شيخنـا .

ومن « جمع الجوامع » بعد كلام له : وأما القراءة لها بعد موتها ، فصحيح . وأما على قبرها ، فالقراءة على القبر اختلف فيها . فإن قلنا : لا تكره ، فهو شرط صحيح . فإذا لم يعلم لها قبر ، قرئ في أي موضع كان . وإن قلنا : تكره ، صح الوقف ولغا الشرط ، فيقرأ في أي موضع كان . انتهى .

المريض الملازم للفراش إذا طلق زوجته ، أو أعطى بعض ورثته ، فمات ولم يعلم أن مرضه مما ذكره أهل العلم ، لكن يقال : بين اليأس والرجاء ، فقالت الزوجة : إنه مخوف ، وأنكر الورثة . أحمد القصير أفتاهم أن على الورثة اليمين على نفي العلم أنه مخوف . وأجاب شيخنا : المريض المذكور يعرف مرضه المخوف بذلك ، وكونه لا يحضر جماعة ، وقد لا يأكل ولا يشرب الا النزر ، وربما لا ينام ، ويقال : بين اليأس والرجاء . ولم يظهر لي الآن استحلاف الوارث في ذلك ، يؤيده ما ذكر في « شرح الإقناع وحاشيته » عند ذكر المخوف عن « الاختيارات » فليراجـع . وللحكيم المشهور بسبيح ، كلام في تعداد الامراض المخوفة ، يكاد يحكم بالخوف على من ظاهره الصحة فليراجع ، ومن خطه نقلت بعد المفاوضة ، وجزمه أنه مخوف والحالة هذه .

قال المجد في « شرح الهداية » ، وكذا ابن أبي موسى : إذا قـال الورثة في المرض ، وقال المعطى : بل في الصحة ، فقولهم إن لم يكن له بينة .

وقال الحارثي : إذا اختلف الورثة والمعطى ، هـل المرض مخوف ، أم لا ؟ فالقول قول المعطى إذ الأصل عدم الخوف إن لم يقم به الوارث بينة . انتهى .

ومن أوصى بوصية ؛ فلابد من ثبوت عقله . لكن إن قال الورثة : أوصى وهو غير ثابت العقل ؛ فعليهم البينة بذلك ، لدعواهم الفساد حينئذ . وإن أنكروا الوصية ؛ فلابد في شهادة البينة من ذلك . ويعرف ثبوته بفهمه الخطاب ، ورده الجواب ، ولا يشتبه عليه الكلام ، قاله شيخنا .

ومن أوصى بأضحية ؛ فالظاهر أنها متوسطة إذا كان الموصي من أهل المروءة ؛ لأنه عرفه ، بخلاف ما إذا لم يعلم ذلك ؛ فأدون يجزىء ، قاله شيخنا .

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : وأما عطية المريض ؛ فظاهرها الصحة ، لأن تصرف المكلف نافذ في الصحة والمرض ، إلا المريض مرضا مخوفا . فمع التنازع ، إن قامت بينة من أهل الطب أنه مخوف ؛ لم ينفذ إلا الثلث لأجنبي ، ولا ينفذ للوارث شيء الا بإجازة الورثة . ومع عدم البينة ؛ القول قول مدعي الصحة بيمينه على نفي العلم . وإذا كان المرض من الأمراض المذكورة المخوفة ، فشهد به عدلان ولو من غير أهل الطب ؛ قبل ذلك . واشتراط أهل الطب خاصة في العلة التي لم ينص عليها ، ومن خطه نقلت .

إذا قال : افعل بثلث مالي كيف شئت ، أو هو بحكمك ، أو افعل به ما ترى ، أو ما أراك الله ، أو أنت أبصر به ، ونحو ذلك ؛ صح ، فيتصدق به على من رأى أنه وجه بر أفضل . وإن كان عقارا ، فرأى الصدقة بنمائه كل عام ؛ جاز ، ولا يجوز أن يشتري به عقارا يوقفه على أحد ، أو يوقف ثلث نخل الموصي ؛ لأنه لم ينص له على وقف ، ولأن الوقف عقد لا تناله الوصية إلا بإذن ، قاله شيخنا .

قولهم في الموصى إليه : ومن وصى زيدا على أولاده ، ثم وصى عمروا ؛ اشتركا .

الظاهر : إذا كانت القرينة اجتماعهما بكونه في موضع واحد ، أو

مرض واحد ؛ لدلالة الحال عليه . فلو أوصى زيدا ، ثم بعد زمان أوصى عمروا ؛ فالظاهر أن التصرف للثاني فقط ، قاله شيخنا ؛ لأنه في العادة عزل الأول . قوله : ولا يتصرف أحدهما إلا بإذن الآخر بأن يتشاورا على الأمر .

فلا يشترط أن يعقد العقد كلاهما ، وكذلك نظار الوقف . وإن كانا وكيلين ؛ ففيه تردد .

وقوله : فإن مات أحدهما ؛ أقيم مقامه .

الظاهر : وإن ماتا ؛ كفى واحد فقط ، والاحوط الاثنان .

وقوله : أخرج وصي مما بيده .

أي فيقوم التركة ، ويخرج مما بيده قدر الثلث ، من تقرير شيخنا .

وإذا مات شخص ببلد لا حاكم فيه ، فتولى على ماله مسلم ظاهره ولو فاسقا للحاجة ، وتصرف فيه ؛ صح ، سواء وجد العدل فامتنع ، أو لم يوجد .

وإذا قال : أعطوا فلانا ما ادعاه ، أو فهو صادق ؛ صح . والظاهر تحليفه ، قاله شيخنا .

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : بيع العقار الموصى فيه بآصع معلومة في وجه بر ؛ صحيح . وإن نقلت الوصية إلى غيره ؛ صح . لكن لو تعطل الثاني (فلم يفه بها) ؛ رجعت إلى الأول ، ومن خطه نقلت . وظاهر ميل شيخنا : يتعين كونها منه ؛ لاحتمال غرض للموصي من حل ونحوه .

قال في « الشرح الكبير » : فإن مات رجل ولا وصي له ، ولا حاكم في بلده ؛ فظاهر كلام أحمد : يجوز لرجل من المسلمين أن يتولى أمره ويبيع ما دعت الحاجة إلى بيعه ، وتمامه فيه .

ومن « فتاوى ابن الصلاح » : إذا كان عند رجل يتيم وليس له

وصي شرعي ، ولا ولي ، وخاف إن سلم ماله إلى ولي الأمر أن يضيع ؛ فإنه يجوز له في هذه الحال النظر في أمره ، والتصرف في ماله ، وتجوز مخالطته في الأكل وغيره مما هو أصلح له ، ويجوز استخدامه بما فيه تدريبه قاصدا مصلحته ، ويجوز من غير ذلك مما لا يعد لمثله أجرة ، وما سوى ذلك لا يجوز إلا بأجرة مثله . انتهى .

أوصى بنخلة في ضحية كل عام . فالعام هي الثمرة ، متى حصلت ؛ اشترى بها وقت الأضحية ، فإن لم تحصل أرصدت إلى قابل . والذي عيَّن أضحية ؛ يلزمه ذبحها متى قدر ولو في غير وقت الأضحية لوجوبها بالتعيين ، قاله شيخنا .

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : سئل عمن أوصى بحجة ، وأطلق ، ولم تكن واجبة عليه لعدم الشروط المعتبرة من الأمن وغير ذلك ، هل تكون من الميقات ، أم لا ؟

فأجاب : الحجة المذكورة لا تكون إلا من الميقات ؛ لأن كلامهم في ذلك صريح ، وكذلك الأضحية المطلقة لا يلزم فيها إلا قدر المجزىء ، سيما إن كان في الورثة قاصر ؛ فلا يجوز وإن كانت العادة بخلاف ذلك . انتهى .

وإن قال : أربعة بكذا ؛ جاز التفاضل بينهم إلى آخره .

الظاهر فيمن أوصى بثلاث أضاحي تشرى مثلا بأربعين ؛ جاز التفاضل في أثمانها . ولو كان قد عين كل واحدة لشخص ؛ تبرع منه ، قاله شيخنا .

قوله : ولا تصح لبهيمة مع قولهم : تصح لفرس زيد إلى آخره .

هل يكون في الفرس زيادة عن غيرها ، أم لا ؟ فيها ثقل . قال في « الانصاف » : وإن وصى لفرس حبيس ، صح إذا لم يقصد تمليكه . انتهى .

الأعمى لا يصح قبضه الدراهم ولو كانت هبة أو صدقة ؛ لعدم

الرؤية . وإن كان على طريق الإباحة ، جاز ذلك ، قاله شيخنا .

قال في « الفروع » : ومن وصى إلى واحد ثم إلى آخر ، اشتركا ، نص على ذلك . وفي « الأحكام السلطانية » في العامل : فإن كان فيه ناظر قبله ، وكان مما لا يصح فيه الاشتراك ، فإن لم يجر به عرف ، كان عزلا للأول ، وإلا فلا . انتهى . هذا مفيد لما تقدم في قوله ، قاله شيخنا .

ومن « الفروع » : وإن وصى لزيد بعبد قيمته مائة ، ولعمرو بثلث ماله ، وماله غير العبد مائتان ، فلزيد ثلاثة أرباع العبد ، ولعمرو ربعه وثلث المائتين ، ومع الرد لزيد نصفه ، ولعمرو سدسه وسدس المائتين .

وطريقه : أن يعطى كل واحد منهما مما وصى بقدر نسبة الثلث إلى مجموعهما . وقيل : يقسم الثلث بينهما على مالهما في الاجازة ، اختاره الشيخ : لزيد ربع ربع العبد[1] وخمسه ، ولعمرو عشره ونصف عشره وخمس المائتين . وطريقه : أن تنسب الثلث الى الحاصل لهما مع الإجازة ، فيعطى كل واحد بقدر النسبة . انتهى .

إذا أوصى بمال يقسم في حرمي مكي أو المدينة ، قسم على أهلها والمجتاز بها من حاج وغيره ، لا إلى وكيل من ليس فيها إلا بنص من الموصي ، قاله شيخنا .

يجوز نقل آنية وقف على نفع المسلمين إلى بلد آخر إن لم يعين الموصي أو الواقف بلداً معيناً ، قاله شيخنا .

سئل أحمد بن عطوة : إذا وجد على بنت صغيرة حلي وثياب فاخرة (تساوي قيمة الحلي أو أكثر أو أقل) فما حكم ذلك ؟ وهل تسمع دعوى الأم أن ذلك لها وإنما ألبستها إياه تجملا ؟ أو دعوى الورثة أنه لمورثهم وإنما جملها به ؟ وهل بين الصغيرة والكبيرة فرق في ذلك ، أم لا ؟ وهل ذلك عام الأب والأم ؟ وهل بين اللقيط وغيره فرق ، أم لا لأن الأصحاب[2]

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (لزيد ربع العبد وخمسه) .

(٢) وفي نسخة مكتبة الرياض : (الصحابة) .

صرحوا بأنه يملك وله يد ، أفتونا مأجورين ؟

فأجاب : الظاهر من شواهد الأحوال ، والعرف المطرد ، والعادة المستمرة ؛ أن تجميل الأبوين بنتهما بكل ما يعد تجميلا ، أنه تخصيص لها بذلك دون سائر من يرثهما ، إذا لم تجر عادتهما بأنه عارية تجري عليها أحكامها ، إذا علم ذلك ؛ فلا كلام لسائر الورثة في ذلك بعد موت المخصص المعطي للزوم ذلك بموته ، كما صرح به الأصحاب . والتخصيص سائغ أيضا في مسائل ، كفقر ، وعلم ، ونحوهما في رواية .

وأما الأم ، فإن أقامت بينة شرعية أن ذلك لها ، وأنه عارية ؛ ساغت دعواها بذلك ، وإلا فلا . ولا فرق بين الصغيرة والمميزة والكبيرة في ذلك . وغير المميزة ؛ فمحل نظر وتأمل . والذي يظهر لي أن ذلك عام الأب والأم ، وإنما يعد الأب ؛ لأنه الغالب ، والشيء إذا خرج مخرج الغالب ؛ فلا مفهوم له .

واللقيط فيمكن الفرق بينه وبين من ذكر ؛ أن المتروك مع اللقيط معلوم عدم رغبة [1] من تركه له ، فهو كالمنبوذ رغبة . وعنه : يملكه آخذه إن لم يحز قبله ، وحوز اللقيط محكوم لربه ؛ فلا يجوز لربه أخذه ، بل هو أحق به .

وتجميل البنت ليس كذلك ؛ فإنه لا يدل على الرغبة عنه ، فبينهما فرق من هذا الوجه ، لكن يلزم بوجود هذا الفرق عدم ملك البنت . وقد صرح الأصحاب بروايتين في صحة قبض المميز للهبة ، ولعل هذا لا خلاف فيه مع إذن الولي ؛ كالبيع يصح للمميز مع إذن الولي . بقي أن يقال : هذا العطاء والتقبيض كافيان ؛ إذ اشتراط الإذن أن يبدأ للواهب في الرجوع عما وهب ، إذ الرجوع سائغ له قبل القبض ؛ فلا يتحقق عدم ذلك إلا بإذن .

---

(١) وعلى هامش نسخة مكتبة الرياض : (لعله معلوم رغبة من تركه) .

وأيضا صرح الأصحاب أن الهبة تنعقد بما يعد هبة عرفا من غير لفظ قبضت ، ولا تفتقر إلى إذن وقبول لفظا •

والصدقة والهدية نوعان : منها : يكفي الفعل فيهما قبولا وإيجابا في الأصح • قال « المنقح » : وتصلح بعقد وتملك به أيضا • فالصدقة ما قصد به ثواب الآخرة فقط • وإن قصد بالاعطاء إكراما وتوددا ونحوه ؛ فهدية • والذي يظهر أن المسألة لا تخرج عن كونها صدقة أو هدية ، وهما لا يحتاجان إلى إذن من المهدي والمتصدق •

لا يقال : إن الاختلاف في المسألة عن ورثة الأب في الزوجة التي هي أم البنت كاختلافهم في قماش البيت ؛ لأن البنت ممن يسوغ لها الملك ويتصور منها ، بخلاف البيت ؛ فإنه لا يتصور ، ولا يمكن منه ذلك • وعلى كل حال ، فحيث ثبت إمكان ملك البنت في المسألة المذكورة بما ذكر ؛ فلا يجوز انتزاع ما صار إليها إلا بدليل راجح ، يسوغ المصير إليه شرعا • انتهى • الظاهر أنها تملكه ولا رجوع لأحد عليها ، قاله شيخنا •

ومن « مناقب الإمام أحمد » لمحمد بن محمد السعدي : قال في وصية الإمام: وأوصى أن لعبدالله بن محمد ـ المعروف بفوران ـ علي نحو من خمسين دينارا ، وهو مصدق فيما قال ؛ فيقضي ماله من غلة الدار • انتهى • وكذلك في « مناقبه » لابن الجوزي •

قوله أول كتاب الوصايا : لكن لو تحقق خطه من خارج ؛ صحت إلى آخره •

أي تحققه بينة أخرى غير المشاهدة ، وكذا هي إذا تحققته ، قاله شيخنا •

قوله : لكن لو جهله ربه ، وكتمه المدين خوفا من أنه إن أعلمه لم يبرئه ؛ لم تصح البراءة عليها • انتهى •

على هامش « التنقيح » ليحيى الفومني تلميذ ابن ظهير .

حاشية : تبع المؤلف في هذا الاستدراك « الفروع » حيث جعل عدم الصحة محل وفاق ، وهو قد تابع الشيخ ، إلا أن الشيخ لم يجزم بذلك ، بل قال : ينبغي أن لا تصح البراءة . ومقتضى ما أفرده «المحرر» و « الرعايتين » وغيرهما مذهب الصحة في ذلك أيضا ، وهو مقتضى كلام أبي الخطاب واعلم أن عدم الصحة في الصورة المذكورة محله إذا لم يقترن بالإبراء ما يقتضي دخول الأكثر . فإن اقتضى ذلك كقوله : أبرأتك من كل كثير وقليل ونحو ذلك مما يقتضي ظهور الرضى في الأكثر ؛ فإنه يصح لانتفاء الغرر حينئذ ، صرح بذلك الحارثي ، كما هو مقتضى تعليل الشيخ . انتهى .

قال شيخنا : هذا موافق للمذهب ، والعمل عليه ، ولا مخالف له .

ما قولكم في شخص مات وخلف أما مزوجة ، وورثة لا يحجبون ولدها ، فلما كان بعد موت الولد بزمن يزيد على أقل مدة الحمل وغالبه ؛ أتت بولد وادعت أنها حامل حين موت ولدها ولا بينة ، وهي فراش لزوجها المدة المذكورة يمكنه الوطء لكن يدعي عدمه ؟

الجواب : إذا كانت المرأة بعد موت ولدها فراشا لزوجها ، وأتت بولد كما ذكر ؛ لم يرث إلا أن يعلم الورثة أنه لم يطأها بعد موت ولدها ، ويقروا بذلك ، ويثبت الحمل ببينة ، كتبه عبد الله بن ذهلان .

الجواب : حيث كان الأمر كما في السؤال ؛ فالظاهر أن هذا الحمل لا يرث ، لاجتماع الزوج مع زوجته في بيت تلك المدة مع عدم ما يمنع الوطء من مرض ونحوه إلا ببينة تشهد بوجود الحمل وقت موت أخيه ، وكتبه عبد الوهاب بن عبد الله ، مع أن المسألة صريحة في باب الموصى له في « الاقناع » و « والمنتهى » وغيرهما .

قال ابن مفلح في « النكت على المحرر » بعد كلام له سبق : ولذلك

احتطنا للنسب ، فاكتفينا فيه بالامكان لوجود مقتضيــة وهو الفراش الثابت بالعقد ، وقد قال صالح : قال أبي : إذا أغلق الباب وأرخي الستر، لزمه الصداق . قلت : وإن لم يطأ ؟ قال : وإن لم يطأ ، أرأيت لو جاءت بولد ، أليس نلزمه إياه ؟

العجز جاء من قبله ؟ قلت : فإنه قال : لم أطأها ، وقالت : لم يطأني . قال : هذا فار من الصداق ، وهذه فارة من العدة ، فقد احتج الامام على لزوم الصداق بلزوم الولد لو جاءت به ؛ فدل على تلازمهما عنده شرعا . والمشهور من أقوال الأصحاب : إنه لا فرق في الوصية للحمــل بين أن تكون المرأة فراشا لزوج أو سيد يطؤها أو لا يطؤها ؛ لأنهم لم يفرقوا في لحوق النسب بالزوج والسيد ، فكانت حكم من يطؤها ؛ فقــد جعلوا الحالين سواء ، وتمامه فيه .

وكذلك بالحرف في « حاشية ابن قندس على المحرر » أيضا . وعبارة « المحرر » : ولا تصح الوصية للحمل إلا أن تضعه لأقل من ستة أشهر من حين الوصية ، وقيل : إذا وضعته بعدها لزوج أو سيد ، ولم يلحقها نسبه إلا بتقدير وطء قبل الوصية ؛ صحت له أيضا .

وقال عبد القوي بعد كلام له سبق في ذلك :

وبالحمل إن يسلك وللحمل صححن متى تلق حيادون ميت ولو ودي
إذا ما حكمنا حين الايصا بكونه من أم فراش وطء زوج وسيــد
بأن تلــد الأم لستــة أشهـــر ولم يلتحق بالواطىء المتقصـــد
سوى لجماع كان قبل وصيــة فصحح بذا التقدير أو لا فأفسد

والمسألة واضحة في كتب (الترجيح ، « كالمغني » ، و « الشرح » ، و « الغاية » ، و « التوضيــح » ، و « الاقنــاع » ، و « المنتهى » ، و « التنقيح » .

ومن « تنقيح اللباب وشرحه » للقاضي زكريا الأنصاري الشافعي : وألا يكون الموصي أو الموصى به حمل انفصل لستة أشهر فأكثر من حين

الوصية به إن كانت أمه فراشاً لزوج أو سيد وأمكن وطؤها ؛ لاحتمال حدوثه بعد الوصية . والأصل عندها : وإلا ، أي وإن لم تكن فراشاً ، أو لم يمكنه وطؤها ؛ فتصح إن انفصل لأربع سنين فأقل ، لأن الظاهر وجوده ، وتمامه فيه) .

أوصى مريض بثلث ماله ، وأتى وقت الأضحيـــة وهو حي مريض فضحى ثم مات ، هل تحسب من الثلث ، أم من رأس المال ؟

أجاب شيخنا : إنها من رأس المال (كتبه عبد الله بن محمـــد) ومن خطه نقلت بعد المشافهة بذلك لنا .

قال في «الانصاف» في الحجر : ومنها لوخلف ابنين وألف درهم وعليه ألف درهم (دينا) ، ومات أحد الابنين وترك ابنا ، ثم أبرأ الغريم الورثة؛ فذكر القاضي أن ابن الابن يستحق نصف التركة بميراثه عن أبيه ، وذكره في موضع إجماعا ، وعلله في آخر بأن التركة تنتقل من الدين ؛ فانتقل ميراث الابن إلى ابنه . إنتهى .

والذي تحرر لنا من زمن الشيخ محمد أن الغريم إذا أبرأ الورثة ؛ برىء مورثهم مما له عليه ، لأنه في قوة البراءة ، قاله شيخنا .

قول الشيخ تقي الدين في الهبة في تملك الأب مال ولده ، وتعلق حق الغير به على قول ؛ والمذهب ما يأتي في الصداق ، قاله شيخنا .

قوله في « شرح المنتهى » لمؤلفه : فشاة ، وبعير ، وثور ، إذا أوصى بواحد منها ؛ متناول لذكر وانثى . ويتناول لفظ الشاة ، الضأن والمعز، والكبير والصغير ، واستدل له ثم قال : كالرجل من بني آدم ، والناقة كالمرأة ، والبكر كالفتاة ، وكذلك القلوص والبعير كالانسان ، ذكره في « المغني » ، وكذا الحكم في لفظ الثور ، ولا فرق في ذلك بين أن يقول: أوصيت له بثلاثة أو بثلاث من غنمي ، أو إبلي ، أو بقري ، أو نحو ذلك؛ فلذلك قلت : مطلقا . انتهى .

قوله في التملك : وأن لا يضر الولد .

فلا يجوز أن تملك عقاره الذي نماؤه بقدر كفايته ، ولا رأس ماله الذي ربحه بقدر كفايته [١] ونحو ذلك . فلو قال الأب : أنا أنفق عليه؛ لم يلتفت إلى قوله ، لجواز موته وامتناعه وعجزه [٢] .

وأجاب البلباني عن قوله : فاضلا عما يحتاجه الخ . قال : وذلك مع قطع النظر عن نفقة الأب كأنه ميت أو معسر ، ونقله عنه شيخنا .

قوله في قرار الإقرار : وإن خلف ابنين وبنتين إلى آخره .

فالظاهر أنه إذا وصى لشخص بشيء معلوم ، كدينار مثلا لزيد ، وله ابنان ، فمن أخرج منهما نصفه بريء ، ولا يلزمه نصيب شريكه ، قاله شيخنا .

إذا أوصى لوارث بشيء أو لغيره بزيادة على الثلث ، ووقف على إجازة الورثة وفيهم مميز ، هل تصح إجازة المميز كما تصح وصيته ، أم لا ؟ وهل تجوز لوليه الإجازة أو الرد ، أم لا ؟

فإذا لم تنفذ الإجازة ؛ جاز لوليه التصرف فيه كمال القاصر . فإذا بلغ فأجاز ؛ صح من ذلك الوقت الذي أجاز فيه .

وقولهم : وقف على الإجازة

إن لم يحصل إجازة ولا رد ؛ فحكمه كالرد ، لاسيما إذا كان قاصرا بعض الورثة ، هكذا أجاب عبد الوهاب بن عبد الله .

قال في « الانصاف » : فلو تبارآ وكان لأحدهما على الآخر دين مكتوب ، فادعى أنه استثناه بقلبه ولم يبرئه منه ؛ قبل قوله ، ولخصمه تحليفه ، ذكره الشيخ تقي الدين . انتهى .

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (الذي نماؤه قدر نفقته ، ولا رأس ماله الذي ربحه قدر نفقته) .

(٢) وفي نسخة مكتبة الرياض : (إعساره) .

الظاهر قبول قوله ؛ لأنه خصص لفظه بما يحتمله ، ويشهد له ما ذكره في أول جامع الأيمان وغيره ، قاله شيخنا .

قوله في الموصى إليه : أو جهل وصي موصى له ، فتصدق بجميع الثلث إلى آخره .

فيها إشكال ؛ لأن الوصية لا تلزم إلا بالقبول ، إلا أن يقال : قبل ثم جهل بعده ، قاله شيخنا .

قوله : وله نقل كفارة ، ونذر ، ووصية مطلقة إلى آخره .

مثله إذا وقف عقاره على ولده وفيه كذا آصع تمر تقسم على الفقراء فانتقل الوصي إلى بلد آخر ؛ يجوز له إخراجه فيه ، قاله شيخنا .

قوله : إلا الزوجة إذا وهبت زوجها بمسألته إلى آخره .

فإن قالت : سألتني وأنكر ؛ فقوله إلا أن تقيم بينة . فلو أقرت عند الإبراء أنها متبرعة له ابتداء بلا مسألة ؛ لم تقبل بينتهما فيما يأتي ، قاله شيخنا .

قوله : ولو مات منه ، أو صار مخوفا الخ .

أي صار بعد التصرف مخوفا . ولو كان وقته مخوفا ؛ فلو كان وقته مخوفا ؛ فهو كغيره من المخوفات .

وقوله : حامل عند مخاض إلى آخره .

الظاهر : إن كان الألم موجودا في النفاس أيضا ، وإلا فلا . وظاهر عبارة « المنتهى » : إن الألم عند المخاض . فإذا وجد ؛ فالنفاس مخوف ولو لم تجد فيه ألما . قاله شيخنا .

وهبت ابنها دارا هما فيها ، فقبل وأذنت له بالقبض وخلت بينه وبينها فقال : قبضت ؛ صح ذلك ، ولا يشترط في صحة [1] الهبة خروج الأم ؛ لوجود القبض . فلو ماتت ، أو جنت بعد ذلك ؛ لم يؤثر ، وقد حكمنا

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (لزوم) .

بها ؛ لأن الهبة أسهل من الرهن . وعبارة « المغني » في الرهن يكاد يفهم منها شيء في ذلك ، وأن الهبة تلزم بلا قبض في المعين . قال في « المبدع »: اختاره الأكثر ، ويجبر الواهب على إزالة يده عنها ، قاله شيخنا .

أوصى شخص بدية قتيل عمدا ، ووقف ثلث ماله ؛ فالدية دين ثابت ، ثم بعد وفاته يوقف الثلث مما بقي ، فكذا لو كان عليه غصوب ؛ لم تنفذ وصاياه حتى توفى غصوبه التي غصب كديونه (١) ، قاله شيخنا .

ومن كتاب « البركة » : قال رجل لعائشة : أريد أوصي ، قالت : كم مالك ؟ قال : ثلاثة آلاف ، فقالت : كم عيالك ؟ قال : أربعة . قالت: إنما قال الله : (كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف حقاً على المتقين) (٢) . وهذا شيء يسير فاتركه لعيالك . انتهى .

إذا خصص في مرضه المخوف بعض ورثته ، وأوصى بوقف ثلث ماله على أولاده إلا من لم يجز الوصية ، هل يعمل بهذا الشرط فلا يدخل من لا يجيز ، أم لا ؟

الظاهر لا يعمل بهذا الشرط ، ويشمل جميعهم . فإن قال : يوقف على من أجاز الوصية فقط ؛ ففيها ثقل ، والأقرب عدم دخول من لا يجيز ، قاله شيخنا .

من « الفروع » : وإن أوصى باعطاء مدع دينا بيمينه ؛ نفذه الوصي من رأس ماله ، قاله شيخنا . انتهى . ونقل ابن هانيء : ببينة ، ونقله عبد الله ، ونقل: يقبل مع صدق المدعي . ونقل صالح: انه أوصى لِفُوران (٣) عليَّ نحو من خمسين دينارا ، وهو مصدق فيما قال ، وتمامه فيه .

هذا سؤال ملخص : ما قولكم في شخص أعطى بعض ولده عينا في

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض (حتى توفى غصوبه لأنها دين) .

(٢) ٢/ ١٨١

(٣) هو عبد الله بن محمد ، المعروف بفوران .

مرض الموت ، وأوصى بوقف ثلث ماله على أولاده ، وقال : من لا يجيز هذه العطية ، فلاحق له في الوقف ؟

فأجاب الشيخ عبد الرحمن بن عبد الله بن ناصر المفتي بالاحساء بما ملخصه : الذي يظهر للفقير بعد تأمله لصورة هذا السؤال ، أن الوصية تفسد في سهم الراد في العين المذكورة ، لعدم الإجازة فيه التي هي شرط صحة الوصية به . وأما استحقاق الراد من الوقف ، فإن كان المقرر في مذهب السائل صحة هذا الشرط ، عمل بمقتضاه ، فيلزم من وجود الإجازة وجود الاستحقاق ، ومن عدمها عدمه ، إذ يجب اتباع شرط الواقف الصحيح ، ولا يجوز إهماله ما أمكن العمل به ، لأن نص الواقف كنص الشارع ، كما أشار إليه السائل . وإن لم يكن هذا الشرط صحيحا ، ألغيناه ، فيبقى الوقف مع عدم الإجازة من البعض أو الكل على ما كان عليه معها ، فبعد تحقق النقل الصحيح المنصوص ، المذهب في صحة هذا الشرط أو فساده يعلم حكمه ، ويستغنى بذلك عن تقرير أدلة هذه المباحث التي فيها ما فيها مما لا يخفى على محصل . وحيث كان الشرط صحيحا ، ثم انه لم يجز بعض الورثة الوصية بالعين ، فله سهمه منها ، ولا حصة له في الوقف ، ويبقى الوقف على البقية لخروج من لم يجز ، فينا في شرطه نصه على الجميع . لكن الأمر فيه سهل ، إلا أن من البقية الموصى له بالعين ، وهو لم يجز أيضا لعدم تأتي إجازته شرعا لنفسه . فإن قلنا : يستحق من الوقف ، فهو قول بالاستحقاق مع عدم شرطه . وإن قلنا بعدمه ، أشكل الأمر بما إذا لم يجز أحد من الورثة ، ويحتاج إلى السؤال عن حكم هذه الحالة إن قلنا بصحة الوقف ، ثم استحقاقهم الوقف مع الغاء شرط الواقف الصحيح بناء على صحته . وإن قلنا بفساد الوقف والحالة هذه لزم تحصيل الحاصل ، إذ مصرفه في حالة الفساد مصرفه

لو كان صحيحا ، غير أنه في الأول إرث ، وفي الثاني وقف ، وهذا بمجرده لا يقتضي أن يكون علة فارقة بينهما . على أن صورة الوقف متى حققنا النظر فيها من غير نظر إلى الوصية بالعين ، وجدناه إنما يستحقه كل وارث من الوقف المذكور بطريق الوصية له معنىً ، والوصية للوارث شرط صحتها إجازة البقية ، ولم تشترط الإجازة في هذه الحالة ، فلم لا تقول عدم اشتراط إجازة الوصية للاستحقاق من باب أولى ، لأن الشرط الشرعي أقوى من العرفي ، أعني الجعلي ؟ فلعل الظاهر من مذهب السائل فساد هذا الشرط من أصله ، فلا يتوقف الاستحقاق عليه ، كما هو المتبادر بعد ملاحظة المتأمل للمدارك والنقول . فقول السائل . عمل بشرط الواقف لأن نص الواقف ، كنص الشارع إلى آخره . هـذا محله في الشرط الصحيح . وقوله : بعد ذلك ، لأنه يجب العمل بشرطـه ، ما لم يكن محرما أو مكروها .

لعل العبارة السليمة ما لم يكن فاسدا ، وإلا فما كل ما ليس بمحرم ولا مكروه من شرط الواقف يجب العمل به كما لا يخفى ، فقد يكون فساد الشرط لأمر آخر .

وقوله : هذا الشرط ليس بمحرم ولا مكروه .

يقال عليه : ولا بواجب حيث قلنا بفساده . ثم نقول : هذا الشرط ما مرادك به في كلامك حتى تنفي عنه الحرمة والكراهة ؟

إذا أردت به الاشتراط الذي هو نفس وضعه التعليقي الراجع إلى نفي الحرمة والكراهة عنه ، إلا أنه لا يحصل مدعاك إذ هو متوقف على اثبات صحته بدليلها النقلي ، فأتوا به . وإن أردت بكون الشرط ليس بمحرم ولا مكروه وأن العمل به ليس كذلك ، فهذه الارادة جائزة على طريق مجاز الحذف ، فيبقى قولك : هذا الشرط ليس بمحرم ولامكروه على معنى العمل به .

قلنا : كما أنه ليس بمحرم ولا مكروه ؛ يقال عليه : ولا واجب كما أسلفناه غير مرة بناءً على عدم صحته .

وقولك : بل مستحب .

فيه ما فيه ؛ لأنك إن أردت أنه مع اشتراطه مستحب ؛ فليس هذا سبيل الشرط ، بل الشرط مالا بد منه . ومدعاك توقف الاستحقاق عليه؛ فينا في كونه مستحبا .

وقولك في الشق الثاني : لأنه ذريعة إلى أن يوصي ببعض ثلثه لبعض ورثته .

هذا التعليل مسلم عند من قال بسد الذرائع كمذهب السائل .

نعم ! تقدم جواز وقف ثلثه على بعض ورثته ، ولعلهم فرقوا بين الوقف ومجرد الوصية بناء على صحة النقل بأن هذه المسألة مصرح بها في كلامهم .

وقول هذا المعلل : والوصية محرمة إلا بالإجازة .

لعله أراد بذلك الأخذ بها لا إيقاعها ؛ لأنا حيث قلنا : بأنها موقوفة على الإجازة ؛ لا وجه لتحريمها على الموصي ، لتمكن بقية الورثة من إبطالها . وحاصل هذا الكلام محاولة الفرق بين الذريعة بلا واسطة والذريعة بواسطة ، وخلاصة القول في ذلك : لا فرق .

وقول القائل : لا محذور في ذلك شرعا .

يقال : لا محذور فيه من حيث كونه إجازة مجردة ، بل من حيث كون القول به يجر إلى أن يكون ذريعة للوصية للوارث ، ولاشك في ذلك ؛ فنشأ المحذور من هاهنا ، لأن ما كان ذريعة لشيء ؛ كان ذريعة (لما كان ذلك الشيء ذريعة له لا محالة ، ووجه تقرير كون صحة هذا الشرط يكون ذريعة) إلى الوصية لوارث ؛ قلنا : هذا الشرط الذي هو ربط الاستحقاق من الوقف على الإجازة للوصية بالعين ؛ يتوصل به إلى

الوصية لوارث ، فيكون القول بجوازه ذريعة إلى صحتها • ألا ترى أنه توصل به إلى الإجازة يستحق المجيز من الوقف ، والإجازة توصل بها إلى صحية الوصية بالعين ؛ فصار الشرط موصلا إلى الموصل إلى العين فثبت المطلوب • ونقول : كل من أراد تخصيص بعض ورثته بشيء من ماله ؛ يمكنه التوصل إلى ذلك بمثل هذا الشرط بناء على تسليم صحته، كأن يوصي لزيد من ماله بشيء وهو أجنبي ، بشرط أن يعطي وارثه فلاناً كذا وكذا ، ويذكر قدرا هو قيمة ذلك الشيء ، أو أقل • فلو صححتم هذا الشرط ؛ لأجزتم نظيره في هذه المسألة ، وقلتم كما يقوله أئمتنا الشافعية بالحيلة • ومن منع الحيل ، وسدباب الذرائع ؛ لا يناسب مذهبه القول بمثل هذا ، ولا ما يؤدي إليه ، قال ذلك وكتبه عبدالرحمن بن عبد الله بن ناصر الشافعي سنة اثنتين بعد مائة وألف ، ونقلته من خطه ملخصا ، والسائل سيف بن محمد بن عزاز •

من « جمع الجوامع » : إذا كان الصبي مميزا ؛ فحكمه حكم الطفل في أن والده يقوم مقامه ، إلا أنه إذا قبل لنفسه وقبض لها ؛ صح • لأنه من أهل التصرف ؛ فإنه يصح بيعه وشراؤه باذن الولي ، ولا يحتاج إلى اذن الولي هاهنا • انتهى •

قوله في « المنتهى » : تصح بعقد وتملك به • فظاهر كلام «الاقناع» : لا تملك إلا بالقبض ، وهو ظاهر كلام الحارثي الذي ذكره في «شرحه»، وهو أقرب إلى الفهم ، قاله شيخنا •

قال في « الانصاف » : تملك الهبة بالعقد ، قاله المصنف ومن تابعه• وقيل : يتوقف الملك على القبض ، وقدمه في « الرعايتين » ، وجزم به في « المحرر » • قال في « شرح الهداية » : مذهبنا أن الملك في الموهوب • لا يثبت بدون القبض ، وكذا صرح ابن عقيل أن القبض ركن من أركان الهبة كالايجاب في غيرها ، وكلام الخرقي يدل عليه • قوله : وتلزم

بالقبض ولا تلزم قبله .

وهذا احدى الروايتين ، وهو المذهب مطلقا ، وعنه : تلزم في غير المكيل والموزون بمجرد الهبة . قال الشارح : وعلى قياس ذلك فيهما المعدود والمذروع . قال في « الفروع » : اختاره الأكثر . قال في « الفائق » والحارثي : اختاره القاضي وأصحابه . قال ابن عقيل : هذا المذهب . قال الزركشي : لا يفتقر[1] المعين إلى القبض عند القاضي وعامة الأصحاب ، وقدمه في « المغني » وابن رزين في « شرحه » وأطلقهما في « الكافي » و « الشرح » و « التلخيص » و « الهداية » و« المستوعب ». انتهى ملخصا .

امرأة ماتت وتولى زوجها على مالها وله منها أولاد ، فمرض الأب ، فقال الأب لأحدهم مع رشده : أبرئني من إرثك من امك ؛ فقال : أنت في حل . فقال : أبرئني ؛ فقال : لا .

الظاهر صحة الإبراء لأنها صريح لفظه ، وجواب الصريح صريح ، ويحتمل : لا ؛ لجهله أن الحل كالابراء ، كمن أقر بمضمون محض ، فادعى الجهل به ومثله يجهله ، قاله شيخنا .

هل يصح تعليق الإجازة على شرط ، أم لا ؟

فيها ثقل ، لكن إن جاز على شرط فلم يوجد ؛ فالظاهر عدم صحة الإجازة ، لاجازته على شرط ولم يحصل . ومن أوصى بزكاة مقدرة وشهد بها اثنان ، أوصى لأحدهما بدينار منها ؛ فالظاهر صحتها ما عدا الدينار ، بخلاف ما لو كان جزءا مشاعا . لكن اذا علم عدم زكاته بإقراره أو ببينة ؛ أخرجت بلا وصية ، قاله شيخنا .

قال في « المبدع » : فأما الأمراض الممتدة كالسل ، والجذام في ابتدائه ، أو الفالج في دوامه ، وحمى الربع ، فإن صار صاحبها صاحب

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (يفتقر) .

فراش (أي) لزم الفراش ؛ فهي مخوفة أشبه الحمى المطبقة ، وإلا فلا ، وإن لم يصر صاحبها صاحب فراش ؛ فليست مخوفة ، وعطيته حينئذ من رأس المال ، قاله القاضي : إذا كان يذهب ويجيء ؛ فعطاياه من جميع المال ، هذا تحقيق المذهب ؛ لأنه لا يخاف تعجيل الموت منه ، وتمامه فيه .

إذا أوصى بثلث ماله يشرى به عقار يوقف على جهة كذا ، أو يصرف الوصي غلته الى كذا ؛ جاز للوصي الشراء من الورثة بقدر الثلث ولو من عقار الميت ، فإن لم يكن وصي ؛ لم يجز الشراء من أنفسهم ، فيشرون بقدر الثلث ، وإذا كان للميت حق بشاهد واحد ، وحلف معه الورثة ؛ صح ، وثبت الحق واستحقوا المال ، واستحقت الوصية ثلثه ، فلو أبى الوارث الحلف ؛ لم يجز للوصي ولا الموصى له الحلف ، لانه لا يكون للوصية منه شيء إلا بعد كونه للميت ، ولا يثبت كونه للميت إلا بعد حلفه ، أو ورثته مع الشاهد ؛ لأن الوارث يقوم مقام مورثه ، فان نكل بعض الورثة وحلف بعض ، فمن حلف استحق ، ومن لا فلا ، هكذا قرر لنا الشيخ عبد الوهاب بن عبد الله ، ووافق على ذلك شيخنا .

إذا كان بنت لها سبع سنين ، وعليها حلي ادعت أمها أنها اشترته وألبستها إياه ، وأنه لها ، وأنكر ورثة الميت .

الجواب : اذا كان الحلي على البنت ولو لم تذهب به الى بيت زوجها ، وأدعته الأم ؛ لم يقبل إلا ببينة أنه للأم ، وأنه على البنت عارية . ولو أقامت الأم بينة أنها التي اشترته ؛ لم يقبل حتى تقول : وهو عارية على البنت ، هذا جواب الشيخ سليمان بن علي ، وقال الشيخ محمد : هذا صحيح ، ونقلته من خط شيخنا ، وذكر أنه نقله من خط البجادي مع موافقة شيخنا لذلك .

والسماد الذي يكون في الأسواق والمقاصب لا يملك ، وهو كمنبوذ رغبة ؛ يكون لآخذه ، بخلاف ما كان في مكان مملوك معد لذلك ، مثل

قوع[1] ونحوه ، قاله شيخنا .

التمر الذي يؤكل في المساجد في رمضان ، من أخذ منه شيئاً ؛ ملكه فاذا دخل فاه ؛ تعين ملكه ، فهو مالك لنواه ، فإذا رمى به ؛ فهو منبوذ لمن أخذه ، ولها نظائر ، قاله ابن عطوة ، ووافقه شيخنا وغيره على ذلك .

والأعطان التي في الشوارع ، من أخذها ؛ ملكها إذا لم يضر بالطريق بنحو حفر ، بخلاف المناحي المشتركة ؛ فطريقها الصلح فيه بينهم ، من جواب شيخنا ، ومن خطه نقلت .

قوله : ووصية إذا كان يعقلها .

بأن يعلم أنها تفوت على ورثته ؛ فلا بد من شهادة البينة بذلك ، قاله شيخنا .

من « جمع الجوامع » الثالث عشر : الزبل والأرواث ونحوها ؛ يجوز أخذها من الطرقات والأماكن التي لا تعد لملكها ، ولا يجوز أخذها من الأماكن المعدة لملكها ، ككوم المزارع ، ومزابل الحمامات ، ونحو ذلك . انتهى .

ومن « التحفة » ، بعد كلام سبق : وظهر بما بحثه البلقيني في عيون من الظهران[2] : أن ما لا يحتفل بهملاكه ولا يمنعونه من أحد ــ واطردت عادتهم بذلك ــ حل الشرب منه وإن كان للمحجور فيه شركة .

وفي « شرح المنتهى » : ولا يحتاج لزمن يتأتى فيه قبضه ؛ فإن أحمد قال في رواية ابن منصور : إذا وهب لامرأته شيئاً ولم تقبضه ؛ فليس بينه وبينها خيار وهي معه في البيت . قال في « المغني » : فظاهر هذا أنه لم يعتبر قبض ؛ ولا مضي مدة يتأتى فيها القبض ؛ لكونه معها في البيت ، فيدها على ما فيه . انتهى . ولأن القبض مستدام ؛ فأغنى عن

---

(١) القَوْع : المسطح يلقى فيه البر او التمر ، جمعه اقواع .

(٢) : وفي هامش نسخة ابن مانع : المسمى : وادي فاطمة .

الابتداء . قال في « الإنصاف » عن هذا : هو المذهب . انتهى . مثل ذلك إذا وهب الرجل لزوجته بيتاً هما فيه ساكنان ؛ فلا يحتاج لقبض ، قاله شيخنا .

إذا أوصى بقدر معلوم يحج به عنه ، ولم يعلم هل قال : حجة أو أكثر ، والقرينة تدل على أنها واحدة ، لانه قدرها ثم رخصت الأشياء ؛ فالظاهر تكون واحدة ، فيجاعل بها الوصي أصلح من يجد علماً وورعاً . فإن جاعل غيره مع وجود ذلك ؛ صح وحرم على الولي لتركه الأصلح قاله شيخنا .

من القواعد الفقهية ، ومنها : لو تصرف الوالد في مال ولده الذي يباح له تملكه قبل التملك ؛ لم ينفذ ؛ ولم يكن تملكاً على المعروف من المذهب . انتهى .

ما قولكم : في رجل مات وخلف بنتا ووكل عليها أمها ، ووكلت الأم على إرث البنت من يجمعه ، فلما جمعه دفعه للأم ، وماتت البنت ولها سبع سنين ، فطلبت أختها نصف تركتها[1] ، فأنكرت الأم وقالت : لم يدفع لي الوكيل إلا بعضاً ، وأنفقته على البنت قبل موتها ، فهل يقبل قولها ، أم لا ؟ وهل يقبل قول الوكيل على الأم ، أم لا ؟ وهل إن كان بيد الوكيل دراهم إلى الآن للبنت ، فادعت الأم إنفاق المال كله ، إن ثبت أو بعضه قبل موتها ، هل يقبل ، أم لا ؟ وهل يقبل قولها في إنفاق ما في يد الوكيل بقولها: إني مدينة عليها فيه ، أم لا ؟ وهل إذا كان على البنت حلي فادّعت الأم أنه لها ، هل عليها بينة ، وإلا فيمين ورثة البنت ؟

الجواب : الوكالة صحيحة إذا كان مايعجز الأم ، وقوله عليها مقبول إذا كان بغير جعل ، وليس قبول قوله شهادة معتبرة للورثة ؛ لكونه ينفي عن نفسه الضمان ، والمرأة يقبل قولها في إنفاقها بالمعروف . فإن أنكرت

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (نصف ما بيدها) .

بعض الذي سلم الوكيل بدعواه ؛ فانها تضمن ما زاد على ما أقر به ، لإنكارها سبب الحق ، أي الدفع . ولو أقامت بعد الإنكار بينة ؛ لـم تقبل ، ولم يضمن الوكيل للورثة ولا لها شيئاً . وأما دعواها الاستدانة؛ فلا يقبل على عين مال حاضر ، إلا إن تعذر الأخذ منه ، أو كان سلعة كاسدة يرجى نفاقها[1] ، فيقبل . والحلي الذي على البنت إذا ادعته الأم؛ لم يقبل إلا ببينة أنه للأم ، وأنه على البنت عارية ، ولو لم تذهب به الى بيت زوج . فلو أقامت الأم بينة أنها التي اشترته ؛ لم تقبل حتى تقول : وهو على البنت عارية ، قاله وكتبه سليمان بن علي ، ومن خطه نقلت .

فقوله : اذا كان مما يعجز الأم الخ .

هذا على ظاهر كلام « المنتهى » و « الاقناع » وصرح في الحواشي بجواز توكيل الوصي ولو لم يعجز ، والعمل عليه ، قاله شيخنا .

وقوله : لم يقبل إلا ببينة أنه للأم ، وأنه على البنت عارية إلى آخره .

إذا شهدت البينة أنه للأم ؛ فهي الشهادة بالملك المطلق ، وهي صحيحة، ولا تحتاج الى بيان سبب . لكن مشى على هذا الشيخ سليمان بن علي، والشيخ محمد ، وشيخنا في بعض أجوبته ، وخالف في بعض لما يظهر لهم من قرائن الأحوال .

ومن « جمع الجوامع » القاعدة الثانية والثلاثون : قال اسحق بن ابراهيم : سئل أحمد عن الرجل يجاء الى منزله بشيء وهو لا يعلم به ؟

قال عرفة : وهذه المسألة : إن كان مراده جاءت به الريح ، أو الماء ، أو دابة ؛ فظاهر ، ولعله المراد . وأما إن دق بابه وأعطاه أهله ؛ فالذي يظهر أنها هدية مجهول ربها ، والأظهر إباحتها ، إلا أن يغلب على الظن أن صاحبها أو القاصد بها أخطأ بها من هي له ، كما يقع كثيراً ؛ فهذه لا ينفذ

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (يرجي خلوها) .

القول فيها بذلك ، مع أن كلام أحمد أطلق[١] . انتهى. والظاهر في الصورة الأخيرة أنها تكون لقطة ، قاله شيخنا .

قوله : كبراءة من مجهول .

المذهب ما في المتن[٢] من صحة البراءة من المجهول ، سواء كان ديناً أو عيناً ، لكن في العين بلفظ الصلح .

وقوله : لا تجوز[٣] البراءة عن عين بحال .

يجوز ذلك على سبيل الصلح ، لا على سبيل الإبراء ، من تقرير شيخنا .

من « جمع الجوامع » : لو وهبت المرأة زوجها صداقها ، أو غيره ، فهل لها الرجوع في ذلك ... إلى أن قال : وهذا يدل على أن كل هبة حصلت على شرط ، أو عوض ، أو دفع ضرر ، ونحو ذلك فلم يحصل ؛ أن لصاحبه الرجوع ، سواء كان من زوجة أو غيرها ، وهكذا كل إبراء وإقرار بعدم استحقاق أو تصديق يحق له أو عليه . أو حصل من شخصين كل منهما وقع منه في مقابلة إبراء خصمه ، أو إقراره أو تصديقه ، فلم يحصل لأحدهما أمر خصمه ، أو ظهر باطلاً ، أو ما أقر به ، أو أبرأ منه ، أو صدق به مستحقاً للغير ، أو باعه قبل ذلك ، أو ملكه ، أو وقفه ؛ لم يبرأ خصمه به ، ولنا : ويرجع عليه بقدر ذلك ، لاسيما إن كان فعل ذلك حيلة على خصمه .

وهذا عين حكم الشرع ، وكل خداع باطل ، وقواعد الشرع كلها على ذلك . انتهى .

قال في « المحرر » وغيره : ومن وصى بوصايا ولم يجعل له وصياً ،

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (مطلق) .
(٢) وفي نسخة مكتبة الرياض : (ما في المنتهى) .
(٣) وفي نسخة مكتبة الرياض : (لا تصح) .

أو مات عن واجب ، كزكاة وحج وغيرهما ؛ فالورثة فيتنفيذه كوصية[1]، نص عليه . انتهى .

ومن « جمع الجوامع » : وقد أطلق كراهة السؤال .

وعندي أن السؤال ينقسم الى ثلاثة أقسام : سؤالصداقة ، وجوار، وأخوة .

وسؤال من هو أدنى لمن هو أعلى ، بترفق ، وتذلل .

وسؤال عبودية ، وانكسار .

فالأول : نحو أن يطلب الأخ من أخيه حاجة ، والجار من جاره ، أو الصديق من صديقه ، أو الجارة من جارتها ، الملح ، والخمير ونحو ذلك؛ فهذا يباح لأنه لا يوجد فيه الانكسار ولا الخضوع ، بل تكون نفسه مساوية لنفس المعطي ، وتمامه فيه .

أفتى القاضي بجواز أخذ الفقير الصدقة ممن ماله حرام ، كقطاع الطريق . انتهى . وجزم به ابن عطوة ؛ لكون مآله للفقراء إذا جهل ربه، قاله شيخنا .

ومن جوا بللشيخ محمد : إذا تنازع اثنان إرث ميت ، كل يدعي أنه الأقرب له ، فمن أقام بينة بذلك ، وعرف اتصاله إلى الميت بتعدد الآباء ، أو إقرار الميت قبل موته أنه الأقرب ؛ فإرثه له . انتهى .

إذا مات وبعض ورثته حمل ، فانفصل الحمل ميتاً بعد ما أنفق على أمه في مدة الحمل ، هل يكون هدراً ويرجع به عليها الوارث لما ظهرعدم إرث الحمل ، لأن ملكه مراعى باستهلاله ولم يوجد .

الظاهر : لهم الرجوع كامرأة المفقود إذا أنفق عليها من ماله ثم تبين موته سابقاً ، بخلاف ما لو أنفق على الأم من تلزمه نفقةالحمل ومات قبل استهلاكه ؛ فلا رجوع عليها ، قاله شيخنا .

(١) وعلي هامش الأصل : صوابه : (كوصي) ، قاله شيخنا .

من « القواعد » الخامسة والخمسون : النوع الثاني من الحقوق التي على الموروث : فان كانت لازمة ؛ قام الوارث مقامه في إيفائها • وإن كانت جائزة ، فإن بطلت بالموت ؛ فلا كلام • وإن لم تبطل ؛ فالوارث قائم مقامه في إمضائها وردها • انتهى •

قوله : آخر المفقود ، وكذا محبوس إلى آخره •

مثله الغائب دون مسافة قصر ، ولا يمكن مراسلته من فتنة ونحوها ، وله مال يخاف عليه التلف بالتأخير ؛ فللحاكم قبضه إذاً ، قاله شيخنا •

من كتاب النكاح

من النكاح وما بعده إلى كتاب القضاء •

ومن « بدائع الفوائد » لابن القيم : إن الله سبحانه وتعالى اختار لنبيه أفضل الأشياء ؛ فلم يحب له ترك النكاح ، بل زوجه بتسع فما فوقهن ، ولا هدي فوق هديه ، ولو لم يكن في النكاح إلا سرور النبي صلى الله عليه وسلم يوم المباهاة بأمته ، ولو لم يكن فيه إلا أن يخرج من صلبه من يشهد له بالوحدانية ، ولرسوله بالرسالة ، ولوالده بعمل لا ينقطع ، وفيه غض بصر ، وإحصان فرج عن التفاته إلى ما حرم الله ، وفيه تحصين امرأة يعفها الله به ، ويثيبه على قضاء وطره منها ، وقضاء وطرها ؛ فهو في لذاته ، وصحائف حسناته تتزايد ، مع ما يثاب عليه ، من نفقة ، وكسوة ، ومسكن ، حتى رفع اللقمة إلى فيها ، مع تكثير أهل الإسلام ، مع ما يترتب عليه من العبادات التي لا تحصل للمتخلي لنوافل العبادة ، مع تعديل قوته الشهوانية الصارفة له عن تعلق قلبه بما هو أنفع له في دينه ودنياه ، فإن الهمة متى انصرفت إلى شيء ؛ انصرفت عن غيره ، وفيه تعرض للبنات • إذا صبر عليهن وأحسن إليهن ؛ كن ستراً له من النار ، وفيه : إذا قدم له فرطان لم يبلغا الحنث ، أدخله الله بهما الجنة ، وفيه استجلاب عون الله له ؛ فإن ثلاثة حق على الله عونهم : الناكح يريد العفاف ، والمكاتب يريد الأداء ، والمجاهد • انتهى ملخصاً من « الشرح الكبير » •

مسألة : وكذلك ولي المرأة ، مثل ابن العم ، والمولى ، والحاكم • إذا أذنت له ؛ يزوجها ، وعنه : لا يجوز حتى يوكل في أحد الطرفين • وجملته : أن ولي المرأة التي يحل له نكاحها • إذا أذنت له أن يتزوجها ؛ فله ذلك ، وهل له أن يتولى طرفي العقد بنفسه ؟ فيه روايتان •

إحداهما : له ذلك ، وهل يفتقر إلى ذكر الإيجاب والقبول ، أو يكتفي بمجرد الإيجاب ؟

فيه وجهان : أحدهما : كما لو وكل البائع والمشتري واحداً ، والمؤجر والمستأجر واحداً ؛ فإنه يجوز أن يتولى طرفي العقد ، ولا يشترط فيمن يتولى طرفي العقد أن يأتي بالإيجاب والقبول في الأصح ، ويكفي قوله : زوجت فلاناً فلانة • انتهى •

قوله : ولا يشترط فيمن تولى طرفي العقد (أن يأتي) إلى آخره •

هذا خاص بالنكاح فقط • وأما البيع والإجارة ؛ فلا بد من الإيجاب والقبول فيهما •

وقوله : ويمكن أن يقال : ونحو النكاح الى آخره •

أنه يفيد جواز تولي طرفي العقد في النكاح كغيره من العقود ، كالبيع والإجارة • وقوله : ولا يشترط إلى آخره •

إن ذلك خاص بالنكاح فقط ، مع الثقل عنده •

ومن « التنقيح » للزركشي على البخاري : وحكى ابن محلي في « الذخائر » : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم تزوج في مدة حياته بإحدى وعشرين امرأة ، وهن : خديجة ، وعائشة ، وحفصة ، وأم سلمة بنت أبي أمية المخزومي ، ورملة[1] أم حبيبة بنت أبي سفيان ، وميمونة بنت الحارث الهلالية ، وجويرية بنت الحارث الخزاعية ، وسودة بنت زمعة ، وصفية بنت حيي بن اخطب ، وزينب بنت جحش ، والشنباء بنت

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (ومهلة) .

رفاعة الكلبية ، توفيت قبل الدخول بها ، والشنباء بنت عمرو الغفارية ، وقيل : قريضة ، فركت حين دخلت عليه ، وزينب بنت خزيمة ، ويقال لها: أم المساكين ، توفيت في حياته ، وسراب بنت خليفة ، أخت دحية الكلبي، والغالية بنت طبيار ، وقتيلة بنت قيس بن معدي كرب ، توفي قبل أن يبني بها ، وليلى بنت الخطيم ، ثم استقالته فأقالها ، وعمرة بنت يزيد ، من بني رولس بن كلاب ؛ أخرج ذلك الطبري • والكلبية التي رأى بكشحها بياضاً ، وهي أسماء بنت النعمان بن شراحيل ، والمرأة التي تعوذت منه، واسمها غزية ، وكانت حديثة عهد بالكفر ، قال : لقد استعذت بمعاذ ؛ فطلقها • وتسرى بثلاث ، ذكره الطبري ، منهن ريحانة بنت زيد ، قريضية، ومارية أم ابراهيم ، قبطية ، أهداها له المقوقس • وجمع في نكاحه بين إحدى عشرة امرأة ، ومات عن تسع : عائشة ، وحفصة ، وأم سلمة ، وأم حبيبة ، وميمونة ، وجويرية ، وسودة ، وصفية ، وزينب • وطلق الكلبية التي رأى بكشحها بياضاً ، والتي قالت : أعوذ بالله منك • قال الطبري : والتي فركت ، أي حاضت حين دخولها ، وهي الشنباء ، وليلى المستقيلة؛ فيكن أربع • انتهى •

قوله في شهود النكاح : ولو مستوري الحال إلى آخره •

فلا يقدح في عقد النكاح لو جرح أحدهما بأمر خفي ، أو أمر يجهله، قاله شيخنا •

ومن « حاشية التنقيح » لموسى الحجاوي قوله : لا سيما إن كان الزوج لا يعرف • قال الشيخ التقي : محل هذه المسألة إذا لم تعينه ، إذ النكاح لم يثبت لمعين ، بل لمجهول ، كما لو قال : عندي مال وسلمته إليه؛ فإنه لا يكون إقراراً بالاتفاق ؛ فكذلك قولها : كان لي زوج فطلقني ؛ أو سيد فأعتقني ، بخلاف قولها : تزوجني فلان فطلقني ؛ لأنه كالإقرار بالمال وادعاء الوفاء ، والمذهب أنه لا يكون إقراراً ، يشير بذلك إلى إقرارها

بالنكاح لمعين يوجب تعلق حق الزوج بها ؛ فلا يجوز نكاحها حتى يثبت زواله ببينة . انتهى .

والذي تحرر لنا : يزوجها إذا ظن صدقها ، سواء عينت الزوج المطلق ، أم لا ، قاله شيخنا .

من « المغني » **فصل :** فإن عقد بولي وشاهدين ، وأسروه أو تواصوا بكتمانه ؛ كره ذلك وصح النكاح . وقال أبو بكر عبد العزيز : النكاح باطل ؛ لأن أحمد قال : اذا تزوج بولي وشاهدي عدل ؟ قال : لا حتى يعلنه ، وهذا مذهب مالك . انتهى .

ومن « الانصاف » **تنبيه** : مفهوم قوله : يصح تزوجه بإذن وليه ؛ أنه لا يصح بغير إذنه ، وله حالتان : احداهما : أن يكون محتاجاً إلى الزواج ؛ فيصح تزويجه بغير إذنه على الصحيح من المذهب ، والثانية : أن لا يكون محتاجاً إليه ؛ فلا يصح تزوجه على الصحيح من المذهب . انتهى .

والذي تحرر لنا : أنه يجوز للولي تزويج اليتيم لمصلحة ، ولو لم يحتج للوطء أو الخدمة ، كما لو وجد زوجة تصلح له يرى في تزوجه بها مصلحة ، ويخاف من فواتها ، قاله شيخنا .

قال في « الكنز[1] للحنفية » : وكره النكاح كراهة تحريم بشرط التحليل ، بأن يقول : تزوجتك على أن أحلك ، أو تقوله هي ، وعلى هذا حمل ما صححه الترمذي : « لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم المحلل والمحلل له » . قيد باشتراطه ؛ لأنهما لو يريدانه فقط لم يكره ، بل يكون الرجل مأجوراً لقصده الاصلاح . انتهى .

ومنه : وبطل نكاح المتعة ، وهو أن يقول لامرأة : أتمتع بك مدة بكذا من المال . والموقت ، مثل أن يتزوج امرأة بشهادة شاهدين عشرة

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (في النهر) .

أيام • وليس منه ما لو تزوجها على أن يطلقها بعد شهر ، أو نوى أن يقيم معها مدة معينة • ونفذ نكاح حرة ـ بكراً كانت أو ثيباً ـ مكلفة بلا ولي • انتهى •

ومن « وقاية الرواية » للحنفية أيضاً : نفذ نكاح حرة مكلفة ، ولو من غير كفء بلاولي ، وله الاعتراض هنا ، وصح عند فاسقين ، ومحدودين في قذف ، وعند أعميين ، وابني الزوجين ، وابني احدهما ، وابن الآخر • انتهى •

من « الرعاية الكبرى » : ويقول : إذا زفت إليه : « اللهم اني أسألك خيرها وخير ما جبلتها عليه ، وأعوذ بك من شرها وشر ما جبلتها عليه » •

ويكره كثرة الكلام حال الجماع • قال أحمد : لا يشارط على ما يأتيه معها ، ولا يضمن ما لا يؤديه لها •

ويبدأها بالسلام ، ويبسطها بالقيام ، ويلاطفها بالكلام ، ويصلي ركعتين ، ويأمرها بذلك • انتهى •

من « الانصاف » : الثاني : نكاح المحلل ، وهو أن يتزوجها على أنه إذا أحلها طلقها ، باطل على الصحيح من المذهب مع شرطه ، نص عليه ، وعنه : يصح العقد ويبطل الشرط ، ذكرها جماعة •

قوله : فإن نوى ذلك من غير شرط •

لم يصح أيضاً في ظاهر المذهب ، وقيل : يكره ويصح ، ذكره القاضي ، وحكاه الشريف وأبو الخطاب ومن تبعهما ، رواية • انتهى •

ومن « الشرح الكبير » : نكاح المحلل ، وهو ن يتزوجها على أنه إذا أحلها طلقها ، باطل حرام • فإن نوى ذلك من غير شرط ، لم يصح أيضاً ، وقيل : يكره ويصح • انتهى •

إذا وكلت المرأة وليها يزوجها ، وأراد أن يوكل غيره ، فلا بد من إذنها للوكيل أيضاً (وإلا بطل النكاح) ، قاله ابن عطوة •

ومن « حاشية ابن نصر الله » : قوله : وقطع الشيخ فيها بصحته مع النية .

أي بصحة النكاح إذا تزوجها بغير شرط ، بل مع نية أنه يطلقها بعد شهر . قال في « المغني » : النكاح صحيح في قول عامة أهل العلم . انتهى .

قوله : العرب بعضهم لبعض أكفاء إلى آخره .
فمن لم يعرف له نسب من العرب ؛ ليس كفؤاً لمن هو معروف ، قاله شيخنا .

إذا ناب ولي النكاح في مجلس العقد ؛ فلا بد من إذنها له ثانياً إذا كان أولاً ظاهر الفسق ، قاله شيخنا .

إذا تزوج موليته بإذنها ، ثم ماتت فأنكر ورثتها الأذن ؛ فقوله .[1]
ولا يشترط الإشهاد على إذن الولي ، كالمرأة ، قاله شيخنا .
ومن جواب لمحمد بن علي الواعظ الحنفي : يصح تزويج المرأة نفسها من كفء لا غير ، ولو كان وليها حاضراً ، والمحلل تحل به المطلقة ثلاثاً ، ولا تشترط عدالة الولي والشهود ، ومن خطه نقلت .

قوله : وإن اختلف الزوجان أو ورثتهما في قدر الصداق ، أو صفته، أو عينه ؛ المراد بالصفة هنا التأجيل والتعجيل ، قاله في نظم « الوجيز ». انتهى .

قال في « شرح الوجيز » : وأن لا يكونا أو أحدهما ولد الزوجين ، أو أحدهما ولد الولي أو العكس ، بأن لا يكون واحد من الزوج ، أو الزوجة ، أو الولي ، ولداً ووالداً لأحد الشاهدين . انتهى .

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (فقولهم) .

قال ابن عطوة في أثناء جواب له ، بعد كلام سبق : وإذا كان على هذا الوجه ؛ فلها الفسخ ، لاسيما مع اشتراطه ؛ فانه كان يقتضي أن يثبت لها الفسخ من غير شرط ، لأجل ما يلحق من الضرر والتأسف ، والحنين الى الوطن ، وما يدخل على النفوس من الغربة • واشتهار هذا يغني عن الاطناب فيه • والمقصود في العقود معتبرة ، فإياك أن تهمل قصد المتكلم ونيته وعرفه ؛ فتجني عليه وعلى الشريعة ، وتنسب اليها ما هي بريئة منه؛ فتلزم العاقد ما لم يلزمه الله ورسوله •

قال في « الرعاية الكبرى » في النكاح : هل ظن المشروط كشرطه ؟ يحتمل وجهين :

وقال ابن عقيل : نعوذ بالله أن نلزم أحداً بلازم من لوازم قوله وهو لو يعلم لفر من ذلك اللازم ، وصرح به شيخنا العسكري : بأن الظن معتبر في الشفعة والثمرة والمأثم ، قال : فمن أفتى الناس بمجرد المنقول في الكتب على اختلاف عرفهم وعوائدهم وأزمنتهم وأمكنتهم وأحوالهم وقرائن أحوالهم ؛ فقد ضل وأضل ، وكانت جنايته على الدين أعظم من جناية من تطبب للناس كلهم على اختلاف بلادهم وعوائدهم وأزمنتهم وطبائعهم، بما في كتاب من كتب الطب على أبدانهم ، بل هذا الطبيب الجاهل والمفتي الجاهل ؛ أضر على أديان الناس وأبدانهم ، والله المستعان • انتهى •

ومن « روضته » قال أبو العباس في رجل سرق أسيرة من المغل وغيرهم، ويريد أن يتزوجها ، فهل يجوز ذلك إن أمكنه أن يذهب بها إلى مكان آخر يزوجها به ولي أمر ذلك المكان ، ذهب أو وكل ؟

وإن كان قاضي المكان لا يزوجها ؛ زوجها غيره ممن له سلطان ، كوالي الحرب ، أو رئيس القرية ، أو أمير الأعراب ، أو التركمان ، أو الاكراد ، فمتى زوجها ذو سلطان وهو المطاع ؛ جاز النكاح ، نص عليه أحمد •

وكذلك إذا وكلت عالماً مشهوراً ، أو خطيب القرية ، أو نحو ذلك . وإن تعذر هذا كله ؛ وكلت رجلا من المسلمين . وإن تعذر هذا كله واحتاجا إلى النكاح ؛ زوجته نفسها . انتهى .

ومن « القواعد » : والنكاح تستحق فيه المرأة المهر بالعقد ، ولها الامتناع من التسليم حتى تقبضه في المذهب . انتهى .

ومن خط عثمان بن احمد بن قائد : محل تزويج السلطان ؛ بالعضل إذا لم يتكرر . فإن تكرر من الولي ثلاثاً ؛ صار كبيرة يفسق بها العاضل؛ فيزوج الأبعد ، قاله شيخنا [1] يعني عبد الله ، والله أعلم .

ومحل العضل إذا كان الزوج كفؤاً كما صرحوا به . انتهى . قال أبو العباس : من أعطى قوماً شيئاً ، واتفقوا على أن يزوجوه بنتهم ، فماتت البنت ؛ لم يرجع عليهم بشيء . وإن كانوا لم يفوا له بذلك ؛ فله الرجوع عليهم . ولا يشترط في صحة النكاح الإشهاد على إذن المرأة قبل النكاح في المذاهب الأربعة إلا في وجه ضعيف عند الشافعي وأحمد ، بل إذا قال : أذنت لي ؛ جائز عقده النكاح . انتهى .

ومن جواب لسليمان بن علي : إذا تاب الولي والشاهدان في المجلس؛ صح العقد بلا رد ظلامة . انتهى .

والظاهر لنا : لا بد من رد الظلامة للقادر على ردها ، وإلا لم تصح التوبة رأساً . قاله شيخنا .

قوله : يحرم على اللائط أم الملوط وأخته الى آخره .

هذا إذا تم له عشر سنين ، للحوق النسب له ، فلا يشترط البلوغ ، قاله شيخنا .

ومن كتاب « البركة » للحبشي الشافعي : ومن حقوق الزوج على الزوجة ؛ أن لا تحنث قسمه ، ولا تكفر نعمه ، ولا تخرج من بيته إلا

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (قاله الشيخان) .

بإذنه ، ولا تصوم تطوعاً إلا بإذنه ، ولا تأذن في رحله بشيء يكرهه ، ولا تأكل أو تلبس ما يؤذيه ؛ ولا تكلم رجلاً غيرمحرم إلا بإذنه ، وعليها الرفق بأقاربه ، والأدب معه ، وهم آباؤه وأعمامه وإخوانه وأخواله ، والرعاية لذريته بعد موته • وينبغي أن لا تتزوج بعده إذا كان صالحاً ؛ لتكون زوجته في الجنة ، فإن المرأة لآخر أزواجها •

وحقها أن يحسن معاشرتها ، ويحتمل عنها وإن تطاولت عليه ، ويعفو عن زلتها ، ويحدثها من وراء الستر ، ويصبر عليها وإن ضعفت أو خرفت ، ويعلمها ماتحتاج اليه من أحكام الوضوء ، والصلاة ، والصوم ، والحيض ، ونحو ذلك مما لا بد لها من معرفته ، ويطعمها من الحلال ، ولا يظلمها شيئاً مما يجب لها من الحقوق المذكورة في الكتب ، ولا يكلفها خدمته ؛ فإنها غير واجبة عليها ، ولا يفعل ، ولا يأكل أو يلبس ما يؤذيها •

وتسن ملاعبتها إيناساً وتلطفاً ما لم يترتب على ذلك مفسدة ، وأن يتزين لها كما يحب أن تتزين له ، وأن لا يطيل عهدها من الوقاع لغير عذر ، ولا يدع ذلك عند قدومه من سفر ، ذكره النووي ، ولا في ليلة جمعة أو يومها ، ذكره الغزالي في الأحياء •

ولا يكره له التعريض لها بالوقاع ، ولا التصريح ، ويكره التعريض لغيرها فضلاً عن التصريح •

ولا يحرم العزل ، والأولى تركه ؛ لأن المرأة تتأذى بذلك •

ولا يحرم وطء المرضع والحامل ، لكن يكره •

ويحرم على الرجل الغسل عرياناً بحضرة الناس ، وكذا المرأة لا تغتسل بحضرة النساء • ولو أمها أو بنتها • انتهى •

ومن « قواعد ابن نجيم » الحنفي : وللزوج ضرب امرأته على ترك الزينة بعد طلبها منها ، والمعروف عرفاً كالمشروط شرطاً ، قاله في « إجازة الظهيرة » • انتهى •

ومن كتاب « الرحمة في الطب والحكمة » : ويستحب له إذا أتى أهله أن يستتر ، فاذا هم بالوطء أن يجلس بين شعبها الأربع ، ويجعل قامتها أعلى من رأسها ، ويلاعبها ، ويعانقها ، ويقبلها ، ويراعي قضاء حاجتها ، ويطيل الجماع حتى تنقضي شهوتها . وإذا قضى شهوته فليشلها شيلاً إليه ، ويميل على شقه الأيمن حال الإنزال . انتهى .

قوله في عشرة النساء : أو خوف إلى آخره .

فلو خافت إذا سافرت معه ؛ فلها عليه النفقة مع عدم السفر ؛ للعذر، سواء كان الخوف على النفس أو المال ، أو هما ـــ والظاهر أن ما بين قرى نجد هذا الزمن مخوف ـــ إلا مع جنب[1] ونحوه ، قاله شيخنا .

قال في « مغني ذوي الأفهام » : وان عقد النكاح فاسق بالولاية أو الوكالة ، لغا وما صح .

قلت : بلى على ابنته فقط ؛ كلنفسه . انتهى .

من « الآداب الكبرى » : هل يجوز [2] الإنكار على النساء الأجانب إذا كشفن وجوههن في الطريق ؟

في المسألة قولان : وفي حديث جرير حين سأله عن نظر الفجأة ، قال: « اصرف بصرك » . قال العلماء : هذا حجة على أنه لا يجب على المرأة أن تستر وجهها في طريقها ، وإنما ذلك سنة مستحبة لها .

ويجب على الرجال غض البصر عنها في جميع الأحوال ، إلا لغرض صحيح شرعي ، ذكره النووي ، ولم يزد عليه .

وقال الشيخ : وكشف النساء وجوههن بحيث يراهن الأجانب غير جائز ... إلى أن قال : فأما على قول من قال من الشافعية وغيرهم : إن

(١) الجنب : الجار من غير قومك أو البعيد .
(٢) وفي نسخة مكتبة الرياض : هل يسوغ .

النظر إلى الأجنبية جائز من غير شهوة ولا خلوة ؛ فلا ينبغي الإنكار . انتهى .

ومنه : لا تأتوا النساء طروقاً ، يؤذنهم قبل بكتاب ، وكذا في « الصحيحين » ، وفي آخره : « كي تمشط الشعثة ، وتستمد المغيبة » . وفي « مسلم » : « يتخونهم أو يطلب عثراتهم » . وفي « الصحيحين » عن جابر : « نهى إذا أطال الرجل الغيبة أن يجيء أهله طروقا » أي ليلا . قال إسحق : كتبت إلى أحمد أشاوره في التزويج ؛ فكتب لي : تزوج بكراً ، واحرص أن لا يكون لها أم ، ومجامعة العجوز تهرم وتسقم . قال الحارث : لا تزوجوا من النساء إلا شابة . انتهى .

ومن كتاب « البركة » : يسن التخلل بعد الفراغ ؛ فانه ليس شيء أشد على الملكين من أن يرى في فم المصلي أو أضراسه شيء من الطعام . انتهى .

فائدة عن سعيد بن منصور : من مراسيل بن شهاب : « أن النبي صلى الله عليه وسلم كان ، إذا أكل ؛ أكل بخمس » فيجمع بينه وبين حديث كعب : « إنه يأكل بثلاث » باختلاف الحال .

من كتاب الطلاق

من « حاشية العلقمي » مسألة : فيمن حلف بالطلاق لا يفعل شيئاً ، ثم أراد فعله .

أجاب أبو العباس : يجوز أن يفعل ما حلف عليه ، ويكفر عن يمينه .

ومن أقواله المعروفة المشهورة قوله بالتكفير بالحلف بالطلاق : وإن الطلاق ثلاثاً لا يقع إلا واحدة ، وإن المحرم لا يقع .

ومن جواب له أيضا : فيمن حلف بالطلاق ثم استثنى بعد هنيهة بقدر ما يمكنه فيه الكلام ؟

فأجاب : لا يقع الطلاق ، ولا كفارة . ولو قيل له : قل : إن شاء الله ؛ نفعه ذلك ولو لم يخطر له الاستثناء .

ومن كلامه أيضا : الثاني : أن يقول : الطلاق يلزمني ، لأفعل كذا ولا يفعله .

فيه أقوال ثلاثة : أحدها : يلزمه ماحلف به. الثاني : لا يلزمه شيء. الثالث : يلزمه كفارة يمين . والقول الثالث أظهر الأقوال ؛ لقوله تعالى: « قَدْ فَرَضَ اللهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمانكم » (١) وقال تعالى : « ذلك كفارة أيمَانِكم » . وثبت عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال : « من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها ؛ فليأت الذي هو خير ، وليكفرعن يمينه » . ذكره في صحيح مسلم وغيره ، عن أبي هريرة ، وعدي بن حاتم، وأبي موسى .

وهذا يعم جميع أيمان المسلمين، فمن حلف بيمين من أيمان المسلمين وحنث أجزأه كفارة يمين ، ومن حلف على زوجته بالطلاق الثلاث لا تفعلين كذا، ففعلته وزعمت أنها حين فعلته لم تعلم أنه المحلوف عليه ؛ فالصحيح أنه لا يقع طلاقه ، بناء على ما إذا فعل المحلوف عليه ناسيا ليمينه ، أوجاهلا؛ لم يقع في أحد قولي العلماء ، الشافعي وأحمد .

واذا حلف على زوجته لا تفعل شيئا ولم تعلم أنه حلف ، أو علمت ونسيت ففعلت ؛ فلا حنث ، وله أن يصدقها إذا كانت مصدقة عنده .

واذا حلف بالطلاق ليعطيه كذا ، فيعجز عنه ؛ فلا حنث إذا كانت نيته أن يعطيه مع القدرة . انتهى .

اذا طلق ليقضيه حقه في وقت كذا ، فخلع زوجته حيلة ؛ لم يصح الخلع ، فيقع عليها الطلاق . وإذا راجعها ثانيا ، فان طلقها طلقة بعوض ؛ بانت ولم يقع عليها طلاق ولو تزوجها فيما بعد ؛ لأن الحنث لم يصادف له زوجة ، وفات محله ، والظاهر ولو أنه فعله حيلة ، كما نقله الشيخ عبد الرحمن عن شيخه البلباني ، لكن إن كان المحلوف عليه صفة يمكن

(١) ٦٦/٢

عودها ، كمجيء زيد ، فجاء في النكاح الثاني ؛ وقع الطلاق • وهـذا الذي جزم به ابن البلباني [١] محتجا أن الطلاق غير الخلع •

وتقبل شهادة المحلوف له وولده بالطلاق ؛ لأنه حق للغـير • فاذا شهد أن فلانا طلق زوجته ثلاثاً ، وحنث ؛ صح ذلك • ولا يسأله الحاكم لمن طلق ، كما لو شهد أن هؤلاء قطعوا الطريق ؛ لم يسأله الحاكم ، هل قطعوه عليك معهم ؟

فلو قال : طلق لي في ديني إلى كـذا ، وحنث [٢] فان كان الدين ثابتاً باقرار أو بينة ، وهو حال في الوقت المذكور ، حنث أيضاً ، لأنه لم يجلب بها نفعا لنفسه ، ولم يدفع بها ضررا ، وشهادته حق للزوجة ، قاله شيخنا •

قوله آخر الخلع : وكذا الحكم إن قال : إن بنت مني ثم تزوجتك فأنت طالق ؛ فتطلق إن تزوجها ، لأنه تعليق طلاق على زوجة• وأما الذي في أول تعليق الطلاق ، فالصحيح في النسخ : ان تزوجت امـرأة ؛ فهي طالق ، قاله شيخنا •

اذا حلف بالطلاق ليقضي فلاناً دينه في يوم كذا ، [٣] فأعسر ، هـل يقع الطلاق ، أم لا ؟

الجواب : لا يقع عليه طلاق ؛ لأنه مكره شرعاً ، والإكراه الشرعي كالاكراه الحسي في عدم وقوع الطلاق معه ؛ فهو كما لو حلف : ليطئن زوجته الليلة ؛ فوجدها حائضاً ، أو ليبيعن أمته اليوم فوجدها حبلى منه، وكما لو حلفت : لتصومنّ غداً فحاضت فيه ؛ فلا حنث في جميع ذلك ، لكونه من قبيل الإكراه الشرعي ، وحكاية المزني : الاجماع في الصورة

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : وكذا نقل عن البلباني .
(٢) وفي نسخة مكتبة الرياض : وحلف فحنث .
(٣) وفي نسخة مكتبة الرياض : ليقضينّ فلاناً دينه في شهر كذا .

الأولى غير صحيحة ، كما ذكره العلامة الشهاب ابن حجر ، قال محمد ابن عشان الشافعي ، ومن خطه نقلت •

أراد شخص الحلف بالطلاق كاذبا ، وخلع زوجته ، ثم حلف ما فعل كذا مع كذبه ، ثم تزوجها أو غيرها ؛ لم يحنث ، لأنه لا زوجة له وقت حنثه وحلفه ، قاله شيخنا •

قوله في باب عدد الطلاق : فإن قال : الطلاق يلزمني إلى آخره •

إذا نازعته احدى نسائه ، فحلف عليها بالطلاق على فعل أمر أوتركه، وحنث ؛ فالظاهر تعلقه بها فقط دون غيرها من نسائه ؛ لأنها السبب المقتضي للحلف ، إلا أن ينوي الجميع ، قاله شيخنا •

قوله : ولو قيل له : أخليت امرأتك ، فقال : نعم ؛ فكنايته إلى آخره •

الظاهر أنه خلع بائن ؛ لأنه عرف العامة ، وقد وقع في زمن الشيخ محمد مثل ذلك •

شخص قال في صحته : خليت امرأتي ، أي إنها لا ترث مني[1] ثم مرض ومات ؛ فأفتاهم بأنه بائن ولم ترث منه ، فقال المخالف : يحتاج لنية ، فقال : لو قلنا : بقولكم ؛ فقوله : لا ترث ؛ هي النية ؛ فسلم المخالف •

وقوله : أنت مثلها أو شريكتها إلى آخره •

هل هذا والكلام متصل ؟ هو الظاهر لنا ، أو مع كلام فيه ذكر الطلاق ماضياً ، وحكايته كأن يقول : طلقت فلانة أو من فلانة ، ثم يقول: وأنت مثلها ؛ فيقع لصريح اللفظ في الحكاية ودلالة السبب ، من تقرير شيخنا •

قوله آخر كتاب الطلاق : ويقبل دعوى زوج أنه رجع عن الوكالة الخ•

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : لعلها لا ترث .

الذي تحرر لنا أن هذا قبل اتصالها بزوج آخر بعده ، وجزم به البلباني ، قال : ما لم تتزوج . فان تزوجت ؛ لم يقبل في حق الزوج الثاني ، وجزم به في « الغاية » ، قاله شيخنا .

قوله في آخر الطلاق في الماضي : وإن لم أقض حقك في شهر رمضان فامرأتي طالق ؛ لم تطلق حتى يطلع رمضان قبل قضائه .

الظاهر إذا أطلق له الى يوم كذا . ثم إن الحالف ، أي صاحب الحق ، فأقرضه مثل ماله عليه فوفاه به ؛ صح ذلك ولا يحنث ، ولا محذور في ذلك ؛ إذ غايته قرض ، قاله شيخنا .

قوله : يقع الطلاق في النكاح الفاسد إلى آخره .

وتفوت بطلقة ولو بلا عوض ، ولا يصح فيه الخلع ، قاله شيخنا .

وإذا طلق على آخر : أن تعطيني ألفاً من مالك ، أو من هذا المال ، فأعطاه من مال غصبه الدافع ؛ حنث الحالف ، قاله شيخنا .

ومن « التحفة لابن حجر » : لو حلف ليقضين فلاناً دينه يوم كذا ، فأعسر ؛ لم يحنث ، كما أفتى به كثيرمن المتأخرين ، والأوجه فيما لو سافر الدائن قبلها ، وقد قال : لأقضينك ، أو لأقضين فلاناً ؛ عدم الحنث كفوات البر بغير اختياره ، ولا يكلف إعطاء وكيله أو القاضي ؛ لأنه مجاز فلا يحمله الحنث [1] من غير قرينة . انتهى .

ومن « شرح المنتهى » : وإذا قال : أنت طالق إن لم أتزوج عليك ، فمات قبله ولم يتزوج عليها ؛ ورثته . وإن ماتت ؛ لم يرثها ، وذلك لأنها تطلق في آخر حياته ، فأشبه طلاقه لها في تلك الحال . انتهى .

قوله : ولم يمكن ما أخذه صلحاً خلعاً إلى آخره .

والظاهر إباحة العوض له ، ومتى أثبت النكاح ؛ رده دون نمائه المنفصل ، قاله شيخنا .

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : الحلف .

صفة خلع الوكيل : خلعتك به أو خلعت فلانة أو فسخت نكاحك ، أو نكاح فلانة من عصمة زوجك ، أو زوجها فلان ، قاله شيخنا .

اذا قال : وكلتك تخلي زوجتي ؛ فوكالته صحيحة ، ويسلك الخلع ؛ لأنه العرف . وان قال : خليت زوجتي ؛ فخلع بائن ، للعرف ولو لم يقل: بعوض ؛ لأنه العرف عند الناس ، يقال : خلى فلان زوجته أم طلقها ؟

يؤيده ما ذكره ابن حمدان في « آداب المفتي » ، وكلام « الرعاية » أيضاً ، وكلام السبكي والبلقيني المذكورين في « جمع الجوامع » أيضاً ، وكلام « الاقناع » في الوقف وغيره ، وكلام القاضي زكريا ، وابن المقرىء في « الروض » وكلام ابن القيم ، وكلام الشيخ ناصر ، والشيخ محمد في مسألة الوقف والضمان ، وغير ذلك ؛ أن الأيمان والاقارير يعمل فيها بعرف المتكلمين بها ، قاله شيخنا .

اذا خلع زوجته على نفقة حملها مدة ، ولم يكن حمل ، ولا عوض غيره ، ثم تبين لا حمل ؛ لم يصح الخلع . وان كان موجوداً فسقط أو مات بعد الولادة ؛ فله عليها قدر ذلك شيئا فشيئا . وإن كان معه عوض ولم يكن حمل ؛ فله عليها قدر نفقة الحمل ، لأنه لو خالعها على ما في يدها من الدراهم فلم يكن شيء ؛ فله ثلاثة دراهم ، وأظن المسألة وقعت عند الشيخ محمد ، فقررها لنا كذلك ، قاله شيخنا .

اذا حلف لا يفعل كذا ، ثم خلع زوجته حيلة وفعله ؛ حنث لو تزوجها . وان كان الخلع غير حيلة ، ثم فعله ثم تزوجها ؛ فلا حنث . وان لم يفعله الا بعد [1] رجوعه عليها ، حنث . وان تزوج غيرها ؛ لم يقع عليها ، أي الثانية شيء ، لأنها بعد الحلف . وإذا اختلع ابنته الصغيرة من زوجها على مهرها ؛ لم يصح الخلع ، إلا أن قال : وأنا ضامنه ؛ فيصح ، كالأجنبي [2] والتي تزوجت ـــ والظاهر أنه بأذن الولي الحاضر ؛ لكونه يدخل عليها مع

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (إلا بعد أن تزوجها) .

(٢) وفي نسخة مكتبة الرياض : (فيصح كما يصح عن الاجنبي) .

هذا الزوج ـ ثم ماتت ، وقاسم الزوج بعض التركة ، ثم بعد ذلك ادعى أنها تزوجت بغير إذنه ولم يكن على الاذن بينة ، أو كانت وعدمت لارادته جمع الميراث ؛ لم يقبل قوله ودعواه ؛ لتكذيب العادة والحس له ، ولأن المرأة بعد الدخول لا يقبل قولها بعدم الإذن ؛ لأن الدخول قرينة الاذن ، فكذلك الولي الحاضر الذي هو أخو المرأة الذي يدخل عليها والزوج عندها ، من تقرير شيخنا .

قوله : ولا يقع بكناية طلاق إلا بنية إلا حال غضب أو خصومة الخ .
الظاهر أنها إذ نازعته ثم طلق عليها ؛ إختص بها الطلاق .

وقوله : خليت امرأتي لما نازعتني ، أو خاصمتني في كذا ، ونحو ذلك .
تطلق بلا تردد ؛ لإقراره بذلك ، وذكره الخصومة ؛ دليل على عدم اشتراطه النية ، مع أن العرف عندنا أن التخلية خلع بائن ، وكذا كل من عرفنا من الفقهاء أخرجوها من عصمته بلا إشكال من أي وجه كان ، قاله شيخنا .

إذا قال لزوجته : شريت نفسك بكذا ، فقالت : نعم ، أو قالت : خلني أنا شارية نفسي منك بكذا ، ثم خلعها على ذلك ؛ صح ، وجزم به الشيخ محمد ؛ لأنه لغتنا وعرفنا ، وهو ظاهر كلام الشهاب ابن عطوة ، قاله شيخنا .

قوله : لا ينعقد النكاح بمتهم لرحم ، كابني الزوجين إلى آخره .
الظاهر أن مثله أب الوكيل ، أو الولي ، أو ابنهما . وإذا ادعى الورثة على الزوجة الخلع من مورثهم لئلا ترث ؛ حلفت على نفي العلم . فإن قالوا : شافهك به ؛ حلفت على البت ، قاله شيخنا .

قال ابن عطوة : الظاهر أن الزوج يستحلف في الخلع إذا أنكره ، وليس في كلامهم ما يخالفه ؛ لأنهم لم يذكروا إلا الطلاق ، قاله شيخنا العسكري . انتهى .

حلف لزوجته : أن دينها الفلاني قادم في حشيشه ، ثم باعه من غريم له ولم يعطه ثمناً ؛ لم يحنث ، لأن قصده ما أوفي أحداً قبلك ، أو إني إذا بعته ؛ قدمت دينك على غيرك ، وفي هذه لم يوف أحداً باختياره ، ولـم يقدم أحداً ، قاله شيخنا .

من « شرح المنتهى » لمؤلفه : واختار أبو العباس فيمن حلف بعتق أو طلاق ، وحنث ؛ يخير بين أن يوقعه ، أو يكفر ، كحلفـه بالله ليوقعنّه ، وذكر أن الطلاق يلزمني ونحوه ؛ يمين بالاتفاق ، وخرجه على نصوص أحمد ، وهو خلاف صريحها . انتهى .

قال في « الفروع » : وذكر شيخنا أن الطلاق يلزمني ونحوه ؛ يمين باتفاق العقلاء ، والأمم ، والفقهاء ، وخرجه على نصوص لأحمد ، وهو خلاف صريحها . انتهى .

ولوكيل لم يحد له موكله حداً ؛ أن يطلق متى شاء ، لا أن يطلق وقت بدعـة .

قال في « الانصاف » : ليس للوكيل المطلق الطلاق وقت بدعة . فإن فعـل ؛ حرم ولم يصـح ، صححه الناظـم . وقيل : يحرم ويصح [1] وتمامه فيـه .

فعلمت أن المذهب الأول ، والخلاف قوي في المسألة ، قاله شيخنا .

قال شخص لآخر : خل زوجتك ونحو ذلك . فقال : فلان وكيلي عليها ؛ فالظاهر صحة هذه الوكالة ، ويخلعها على صداقها ، ولا يطلقها ؛ لأنه العرف ، قاله شيخنا .

ما قولكم : فيمن حلف بالطلاق ثلاثاً لا يفعل كذا ، ففعله ناسياً ، هل يقع ، أم لا ؟

الجواب للرملي : اذا فعله ناسياً ؛ لم يحنث . انتهى .

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (ويقع) .

خلع زوجته على عوض من أجنبي بحضرة آخر ، فأنكر الخلع : هل يجوز لباذل العوض أن يكون شاهداً ، أم لا ؟

الظاهر : لا تقبل شهادته ؛ لتصرفه معه ، فشهادته اني بذلت كذا على خلع زوجته ، ففعل ؛ فلا تقبل ، قاله شيخنا .

ومن « شرح المنظومة » : روي أن الأكل بأصبع ؛ أكل الشياطين ، وبأصبعين ؛ أكل الجبابرة ، وبثلاث ؛ أكل الأنبياء . انتهى . ومن « الغنية » لعبد القادر : إذا أفطر عند غيره ؛ قال : « أفطر عندكم الصائمون ، وأكل طعامكم الأبرار ، وتنزلت عليكم الرحمة ، وصلّت عليكم الملائكة ، وذكركم الله فيمن عنده » .

الحمد لله الذي أطعمنا وسقانا ، وجعلنا مسلمين ، اللهم أشبع جياع أمة محمد ، واكس عاريها ، وعاف مرضاها ، واجمع شمل أهل الدار ، وأدر أرزاقهم ، واجعل دخولنا بركة ، وخروجنا مغفرة ، وآتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة ، وقنا عذاب النار . انتهى .

ومن « فتاوى النووي » : الأصح أن طلاق الناسي والجاهل لا يقع ، صححه أكثر الأصحاب ، وهو المختار ؛ لقوله : « عفي لأمتي عن الخطأ والنسيان ، وما استكرهوا عليه » . وهو حديث حسن ، حجة .

وصورة المسألة : أن يعلق الطلاق على فعل شيء ، فيفعله ناسياً لليمين ، أو جاهلاً بأنه المحلوف عليه . وكذا إن فعله مكرهاً ؛ فالأصح لا يقع .

وإذا كان له امرأتان أو أكثر ، فحلف بالطلاق ، فحنث ولم يعين الطلاق في بعضهن ولا كلهن ، ولا نواه ، ولا أتى بلفظ يشملهن ؛ فله تعيين الطلاق في واحدة منهن ، ولا طلاق على الباقيات . انتهى .

شدة الشهوة للمرأة عند الجماع ؛ تزيد في حذق الولد المحمول به ذاك الوقت ، قاله شيخنا .

ومن « كتاب النصيحة » لأحمد زروق : الأكل على الجنابة يورث

الفقر . انتهى . ومن كتاب « البركة » : يستحب النكاح في رمضان رجاء البركة ، ومن بركة الأنثى : تبكرها بالإناث . انتهى .

سئل الشيخ عبد الرحمن الخياري : عن رجل قال لزوجته : أين خمارك ؟ قالت : تلف . قال : إن لم تحضريه ؛ فهو أمارة طلاقك ، فهل إن لم تأت به يقع عليها الطلاق ؟ وإذا قلتم به فمتى يقع ؟

الجواب : لا يقع الطلاق بما ذكر ؛ لعدم الصيغة ، مع أن أمارة الشيء غيره . انتهى .

قال في « النهر الفائق شرح كنز الدقائق » لابن نجيم الحنفي : حلف بالطلاق ليؤدين له اليوم كذا من دينه ، فعجز عنه ، بأن لم يكن معه شيء ، ولم يجد من يقرضه ؛ بطلت يمينه . انتهى .

ومن « وقاية الرواية في مسائل الهداية » للحنفية : وفي ليقضينَّه دينه اليوم ، وقضاه زيوفاً أو بهرجة ، أو مستحقة ، أو باعه شيئاً وقبضه ؛ بر ولو كان ستوقة [1] أو رصاصاً .

وعلى هامشه : ومن حلف ليقضين فلاناً دينه اليوم ، فقضاه ، ثم وجد بعضه زيوفاً ، أو بهرجة ، أو مستحقة ؛ لم يحنث الحالف . انتهى .

ومن جواب لمحمد البلباني : إذا طلق لآخر بدين له الى أجل وتضرر ، وخلع زوجته عند شافعي يعرف المسألة ، مقلدا له .

إنه يسوغ ذلك بشرطه ، وشرطه أن يقع الخلع عن طلقة ، ويتزوجها على ولي وشاهدي عدل ، ويجوز التقليد في الطلاق وغيره .

وقولهم : لا يصح الخلع حيله لإسقاط يمين الطلاق .

ليس الطلاق مثله . فلو طلقها طلقة على غير عوض ؛ بانت منه ولو

(١) السَتّوق ، والسُتّوق : درهم زيف ملبس بالفضة .

كان ذلك حيلة ؛ لإسقاط يمين الطلاق المعلق • انتهى • ومن خطه نقلت ، وظاهر شيخنا موافقته •

إذا طلبت التخلات على عوض بذلته له ، فقال : خلعت جوازك من رقبتي ، أو خلعت زواجك ؛ صح ـ ذلك لغة أهل بلدنا ـ وبانت ؛ فالعبرة في ذلك ومثله بلغة المتكلمين به ، قاله شيخنا •

رجل عنده قمح ، فأتاه مريد للشراء منه ، فرأى فيه شعيراً ، فقال : أنتم خلطتموه ، فطلق ثلاثاً أنه لم يخلط اعتماداً على ظنه ، ثم بعد ذلك أخبره من يثق به من أهله أنهم خلطوه من غير أن يعلم ، هل يحنث ، أم لا؟

أجاب محمد الرملي : متى اعتمد على غلبة ظنه ؛ لم يحنث • انتهى•

إذا ادعت على زوجها أنه خلعها ، فأنكر ولا بينة ؛ حلف ، قاله ابن عطوة •

من كلامه أيضاً •

إذا قال لزوجته : علي الطلاق إن خليتك ، ثم خلعها ، وشك هل طلاقه ثلاثاً أو واحدة ؟

ورجل آخر طلبت زوجته الخلع ، وبذلت له العوض ، فأجابها بصريح الخلع من غير نية ؛ يصح ، لأن دلالة الحال من سؤال الخلع ، وبذل العوض صرفه إليه ؛ فأغنى عن النية فيه ، فعلى هذا : إن امرأة بذلت صداقها لزوجها ويخلعها ، فخلعها ، ثم أقفاه طلاقاً ؛ فإن الطلاق لا يقع ، لأنها قد بانت بلفظ الخلع • انتهى •

من كلام ابن عطوة : وهذا جواب للأولى ، صريح بعدم الوقوع سواء كانت واحدة أو ثلاثاً ، قاله شيخنا •

إذا خلع المريض زوجته على عوض منها ؛ صح ، لأن بذلها العوض دليل على رضاها ؛ فلا ترث منه • يؤيده ما ذكر في الحيض عند سؤالها

الطلاق . وإذا بذلت له عوض الخلع ، فطلقها ؛ لم يستحقه ، وتبين منه إن كان بائناً ، قاله شيخنا .

قال في « الانصاف » : وأوقع الشيخ تقي الدين من ثلاث مجموعة أو متفرقة قبل رجعة طلقةواحدة ، وقال : لا نعلم أحداً فرق بين الصورتين، وحكى عدم وقوع الطلاق الثلاث جملة واحدة ، بل واحدة في المجموعة أو المتفرقة ، عن جده المجد . وإنه كان يفتي به أحياناً سراً ، ذكره في « الطبقات » لأنه محجور عليه إذاً ؛ فلا يصح ، كالعقود المحرمة لحق الله، واختاره ابن القيم ، وكثير من أتباعه . قال ابن المنذر : هو مذهب أصحاب ابن عباس ، كعطاء ، وطاووس ، وعمرو بن دينار ، وتمامه فيه .

عنف قادر بآخر ، بضرب وخنق على طلاق زوجته ، ففعل ؛ لا تطلق. فإن قيل : لم يغصب على ثلاث ؛ فالظاهر أن قصد الظالم ومطلبه ، طلاق بائن ، لا رجعي ، كما هو قرينة الحال ، وإنما أجابه خوفاً . قاله شيخنا.

قال ابن عطوة : قال أبو العباس : المنقول عن احمد وقدماء أصحابه؛ ألفاظهم كلها صريحة في أن الخلع بلفظ البيع فسخ ؛ وبأي لفظ كان ،وقد أحالني شيخنا العسكري على ذلك بعد أن فاوضته في المسألة . انتهى.

وجدت بخط الشيخ أحمد بن ناصر[1] ، وذكر أنه نقلها من خط الفقيه راشد بن غيثار الشافعي القاضي ، وكذا وجدت بخط اسماعيل ابن رميح ، وبخط الشيخ ابن عطوة بيده : الخلع هل يصح بلفظ البيع، أم لا ؟ وإذا قيل : بالصحة ، فهل هي كناية فيه أو صريح ؟

الجواب : الخلع له صريح وكناية .

فصريحه ثلاث ، وكناياته كذلك ... إلى أن قال : وتعتبر الصيغة منهما ، فيقول : خلعتك ونحوه على كذا ، وتقول : قبلت أو رضيت ، والعوض شرط فيه على الصحيح ، منها أو من غيرها ... إلى أن قال :

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (الشيخ ناصر بن محمد) .

ولم أجد في كلام من وقفت عليه من الأصحاب أن البيع من كنايات الخلع وصريحه ، وقد فاوضت شيخنا العسكري ، فلم يجبني فيها بشيء أعتمد عليه ، وأحالني على ما صرح به في « الاختيارات » لأبي العباس ، قال : والخلع بعوض فسخ بأي لفظ كان ، ولو وقع بصريح الطلاق ، وهـذا هو المنقول عن ابن عباس وأصحابه ، والإمام أحمد وقدماء أصحابه لم يفرقوا في الخلع بين لفظ ولفظ ، لا لفظ الطلاق ولا غيره ، بل ألفاظهم كلها صريحة في أنه فسخ بأي لفظ كان ، وذكر السامري في « فروقه » : إذا وهب زوجته لأهلها ونوى به الطلاق ؛ طلقت ، ولو باعها من أهلها أو غيرهم ونوى به الطلاق ؛ لم تطلق بذلك ، نص عليه • والفرق بينهما : أن هبته إياها لأهلها ؛ كناية عن الطلاق ، لأنه يقتضي زوال ملكه عنها بغير عوض ، وذلك ينبني عن عدم حاجته فيها ، وصار كقوله : لاحاجة لي فيك ، أو رددتك على أهلك ، وذلك كناية في الطلاق ؛ وكذلك مسألتنا • وإنما اعتبر قبول أهلها ؛ لأنه لما عدل عن قوله : إلحقي بأهلك إلى قوله : وهبتك لأهلك ، وعقد الهبة يقتضي القبول ؛ كان تقديره • إلحقي بأهلك إن قبلوك ، وأنت طالق إن أحب أهلك ؛ فيكون طلاقاً معلقاً ، وليس كذلك بيعه إياها ؛ لأن البيع غير الطلاق ؛ لأنه لا يقتضي زوال الملك إلا بعوض ، فلما عدل عن لفظ الهبة إلى لفظ البيع ، مع علمه أن البيع لا يتصور فيها ؛ لأن الذي يملكه منها ، لا يصح بيعه ، ولا حصول الثمن عنه ؛ دل على أنه لم يرض بزوال ملكه عنها ، فلذلك لم يكن كناية عن الطلاق ، ولا هو صريح ؛ فلم يقع به طلاق •

وفرق القاضي في « المجرد » بينهما : بأن الذي ملكه عليها منفعة ، وبيع المنافع لا يصح ، وهبتها تصح ، وهذا يبطل بالإجارة ، فإنها بيع منافع • فلو قيل : إن البيع ليس من كنايات الخلع ولا صريحه ؛ فيكون لغواً كما صرح به السامري : فيما إذا تجرد عن العوض ، ومسألتنا ليست

متجردة عنه ؛ فافترقا ••• إلى أن قال : فمقتضى ذلك أن لا يصح الخلع بلفظ البيع ولو نواه ؛ لأن البيع صريح في بابه ، فيكون بيعاً • ولو نوى به غيره ، إلا أن يكون الغير يتصور ، ويكون كناية ، ويسوغ بيعه ؛ فلا يبعد جوازه في ذلك ، ومسألتنا لا يتصور ولايجوز فيها البيع ، كما صرح به السامري ، هذا تمام قول أبي العباس : بأي لفظ كان •

ويجوز الخلع عند الأئمة الأربعة ، والجمهور ؛ فيجوز أن يختلعها كما يجوز أن يفتدي الأسير ، وكما يجوز للأجنبي أن يبذل لسيد العبد عوضاً ليعتقه ، ولهذا ينبغي أن يكون ذلك مشروطاً بما إذا كان قصده تخليصها من رق الزوج ، وتمامه فيه ، وعرضته على شيخنا فقال : هذا في بيعها على أهلها أو غيرهم ، كما هو مشعر به كلامه • وأما بيعها على نفسها ؛ فلا ينفيه هذا ، بل يقتضيه ، والظاهر أن ملخصه هو أول العبارة ، مع أن قولها : شريت نفسي بكذا ، كقولها : افتديت نفسي ، أو بذلت لك كذا عوضاً على أن تخلعني ، مع أنه عرفنا ولغتنا • يقال : فلانة شرت نفسها من زوجها ، بمعنى أنها بذلت له عوضاً يخلعها ، ففعل ، قاله شيخنا •

إذا ادعى الورثة[1] الخلع ، ما حكمه ؟

الجواب : إن كانت الدعوى من المرأة أو وارثها ؛ لم تسمع إلا بشاهدين • وإن كانت من الزوج ؛ فشاهد ويمين[2] بالنسبة الى المال ، وتثبت البينونة بمجرد دعواه • وأما الوارث إن كان رشيداً ؛ حلف واستحق حصته من المال ، ولا يلزم من ذلك ثبوت البينونة ؛ لأنه لا مدخل لليمين في الخلع • وأما شهادة الشهود على إقرار الزوج بأنه خلى زوجته بعد موت الزوج ؛ فالتخلات بلفظ الماضي واسم المفعول ، كناية خفية ،

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (الوارث) .

(٢) وفي نسخة مكتبة الرياض : (سمعت بشاهد ويمين) .

لا يقع بها إلا ما نواه ، إلا أن يكون في حال خصومة ، وغضب ، وجواب سؤالها ؛ فلا يقبل منه حكماً في هذه الأحوال نية غير الطلاق ، وعلى كل حال : إذا شهد شاهدان على الزوج أنه قال : خليتها بعوض ، سواء كان معلوماً أو مجهولاً ؛ بانت منه ، والله أعلم ، وجدته جواباً لبعض الفقهاء، ولم ينسب ، وجدت على هامش « الانصاف » ، قال القاضي : إنما صحت المخالعة على نفقة الولد ، وهي للمولود دونها ؛ لأنها في حكم المالكة لها، المستحقة لها المتصرفة فيها ؛ ففي مدة الحمل هي الآكلة لها ، وفي مدة الرضاع له هي الآخذة لها ؛ فصارت كملك من أملاكها ، يصح جعلها عوضاً . فأما النفقة الزائدة على هذا ، من كسوة الطفل ، ودهنه ، ونحو ذلك ؛ فلا يصح . أن يعاوض به في الخلع ، لأنها ليست لها ، ولا هو في حكم ما هو لها . انتهى .

قلت : أما قوله في الكسوة : والدهن لا يصح أن يعاوض بها في الخلع ؛ فنحن لا نجعل الأم معاوضة لا ولا مختلعة ، ولكن هي توجب على نفسها للزوج المخالع كسوة الولد ، ودهنه ، وغير ذلك . غاية ما يقال فيه: إن ذلك جائز ، ويصح وإن لم يكن مقدراً ، كما صرحوا بجواز إجارة الأجير بطعامه وكسوته ، وكما صرحوا بجواز أن يدفع الإنسان بهيمة إلى من يطعمها ويقوم بها ببعضها ، ويرد إلى العرف . إذا ثبت ذلك فنقول : يجوز أن تعاوض المرأة زوجها في الخلع بما ذكرنا ؛ لأنها متصرفة فيما يستحقه ولدها من ذلك ، بل إنها موجبة للزوج على نفسها ذلك للولد ؛ فتكون حينئذ غير متصرفة ، ولا معاوضة بما لولدها ، بل متحملة ذلك على نفسها عن الأب . ونظيره لو خالعته على أن تطعم له بهيمة ، وتسقيها مدة معلومة ، فإن صح ذلك ؛ صح هذا ، وغرض الابن الكسوة، والدهن من أي جهة ، ونقول : لو أعسرت مثلاً وتركته ، أو هربت ؛ فكل ذلك على الوالد للابن . لكن يثبت في ذمة الزوجة قدر ذلك ،وهذا

قلته قياساً من عند نفسي ، لم أنقله عن أحد ، وهكـذا وجدته جواباً لبعضهم ، ولم أعلم لمن هو من العلماء ، وظاهرة الموافقة • من جواب للشيخ سليمان بن علي : الخلع بعوض نفقة الحمل ، فإن صح ووقع التعليق بأنه إن مات فأنت بريئة ؛ فالخلع صحيح مع القول بصحة ذلك العوض ، والإبراء فاسد • انتهى •

قال في « الفروع » : وتعتبر إرادة لفظ الطلاق لمعناه ••• إلى أن قال : ولو ذكر المغمى عليه ، أو المجنون لما أفاق أنه طلق ؛ وقع ، نص عليه •

قال الشيخ فيمن جنونه بذهاب معرفته بالكلية : فأما المبرسم [1] ومن به نشاف [2] ؛ فلا يقع • وفي « الروضة » : إن المبرسم ، والموسوس ، إن عقل الطلاق ؛ لزمه • ولم يدخل في كلامهم من غضب حتى أغمي عليه • قال شيخنا : بلا ريب ، ذكر أنه طلق أم لا ، ويقع من غيره في ظاهر كلامهم لأن أبا موسى أتى النبي صلى الله عليه وسلم يستحمله فوجده غضبان ، وحلف لا يحمله ، وكف الحديث •

وسأله رجل عن ضالة الإبل ، فغضب حتى احمرت وجنتاه واحمر وجهه ، ثم قال : مالك ولها ؟ دعها • الحديث متفق عليه ، وتمامه فيه •

قال ابن نصر الله في « حاشية على الفروع » : قوله : فخرج مغضباً الحديث •

في الاستدلال بهذا الحديث نظر ؛ لأنه صلى الله عليه وسلم لا يقول إلا حقاً في الرضى والغضب ، فلهذا كان الحكم في الغضب بخلاف غيره • قوله : ولأنه قول ابن عباس ، ولأن وقوع الغضبان غضباً لا إغماء معه • لا يتمشى ، ولا يعرف عن صحابي يحفظه نصاً •

قوله : ولأنه من باطن كالمحبة •

---

(١) المبرسم من البرسام ، وهو المصاب بالهذيان .

(٢) لعله يقصد بقوله : ومن به نشاف : جفاف العقل .

أي فلا يعذر به كالمحبة •

قوله : لم يقع •

لأنه لا يلزم من الغضب الإلجاء ؛ فإن الملجأ لا اختيار له ، والغضبان لا يزول ، بل اختياره باق لبقاء عقله •

قوله : فأوقعه وهو يكرهه •

ممنوع ، بل إنما يوقعه عقوبة لمن أغضبه ، وتشفياً به ، وإيلاماً له ، كما لو ضربه لا غضبان •

ولو يسلم أنه أوقعه وهو يكرهه ؛ لم يلزم عدم وقوعه ، كمن قتل شخصاً وهو يكره قتله ، أو أتلف مال إنسان وهو يكره إتلافه ، فان كراهته لما فعله ، لا يبطل حكم فعله من ترتب الضمان عليه •

وقوله : فلم يبق قصد صحيح •

ممنوع ، بل له قصد قوي ؛ لتشفي نفسه بذلك ، ويرد حر غضبه عنه به ، كشرب عطشان الماء •

قوله : فهو كالمكره •

حامله على الفعل خارجي ، وهو المكره ، وهذا حامله من باطنه لشدة محبته • الثاني : ان المكره ورد فيه نص بالعفو عن فعله ، وبه قال الجمهور ، بخلاف الغضبان ؛ إذ لا نص فيه ، ولم يقل بعدم وقوع طلاقه أحد من السلف •

قوله : ولهذا لا يجاب دعاؤه على نفسه •

لا يمنع كون عدم إجابته ؛ لعدم صحة قصده لما دعا ، بل قصده له صحيح في تلك الحال ، ولكن لما علم الله مآله إلى الندم على وقوع إجابته ؛ لطف به ، فلم يستجب دعاءه ؛ لأن اجابته ليست من فعله ، بل من فعل الله ، بخلاف طلاقه ؛ فإنه من فعله • وإن مثال ذلك أن يقول لرجل أجنبي : سألتك بالله إلا ما طلقت زوجتي ؛ فلا يطلقها

الرجل ، لعلمه أنه مستندم على طلاقه ، ولو طلقها ؛ وقع طلاقه ؛ لأن توكيله في الطلاق صدر منه ، فيصح ويترتب عليه مقتضاه .

سئل الشيخ أحمد بن يحيى بن عطوة ، عن رجل أمسكه حرامية [1] ليأخذوا رحله . إن كان من المدينة الفلانية ، فحلف بالطلاق ثلاثاً أنه من المدينة الأخرى كاذباً لأجل الخوف،أيحنث ، أم لا ؟ أفتونامأجورين.

الجواب : وبه التوفيق ، إذا كان مكرهاً على اليمين على أنه من المدينة ، ولو لم يحلف لخاف إيقاع الضرر به ، أو بماله ؛ لم تنعقد يمينه، والله أعلم .

وأما نذر اللجاج ؛ فإنما لم يلزم لأنه لم يقصد التزامه،وإنما قصد الحث على الفعل أو المنع ؛ فأشبه اليمين ، فهذا خير بين فعله وبين كفارة ، كاليمين .

قوله : ولا يلزم نذر طاعته .

لكنه ينعقد ويخير بين فعله وبين كفارة يمين .

قوله : لأن ضررها يزول بالكفارة .

قد يقال : إن ضرر الطلاق يزول بالرجعة إن كان الطلاق رجعياً ، وإذا وقع الرجعي ؛ فالبائن مثله ، لأنه أحد نوعيه ، فإذا كان إتلافاً ؛ وجب لزومه ، لأن الإتلاف يضمن مع عدم القصد .

قوله : وروى أحمد . لا طلاق ولا عتاق في إغلاق .

يحتمل أن يراد بالاغلاق الجنون ، ويحتمل أن يكون النفي هنا بمعنى الذي ، أو يكون لا كراهة ؛ كقوله : « لا صلاة بحضرة طعام » ويؤيده أنه لم ينقل ذلك عن صحابي ، ولا قال به أحد من الأئمة قبل أحمد ، وأحمد لم يقل : لا يقع ، ولا صرح بعدم الوقوع ؛ فالقول به خرق للإجماع ، وكذلك الأصحاب . لم يقل أحد منهم بعدم الوقوع ، ولا

(١) الحرامية : اللصوص .

جوزه قبل تقي الدين ، ولم ينقل هو ولا غيره عن أحد من الأصحاب ولا غيرهم التصريح بعدم الوقوع ؛ ان القول به يكون خرقاً للإجماع فلا يجوز ، ولو قيل به ؛ لم يكد يقع بأحد طلاق ؛ لأن الغالب إنما يكون الطلاق في حال الغضب .

وحديث : لا طلاق الذي ردته عائشة ، رواه أحمد ، وأبو داود ، وابن ماجه ، وأبو يعلى ، والحاكم ، والبيهقي ، من طريق صفية بنت شيبة عن عائشة ، وصححه الحاكم ، وفي اسناده محمد بن عبيد بن أبي صالح ، وقد ضعفه أبو حاتم الرازي ، ورواه البيهقي من طريق ليس فيها ، لكن لم يذكر عائشة .

والإغلاق فسره أهل الغريب بالإكراه ، وقيل : الجنون ، واستبعده المطرزي ، وقيل : الغضب .

ووقع في سند أبي داود ، وفي رواية ابن الاعرابي ، وكذا فسره أحمد ، ورواه ابن السيد فقال : لو كان كذلك ؛ لم يقع على أحد طلاق ؛ لأن أحداً لا يطلق حتى يغضب .

وقال أبو عبيد : الإغلاق : التضييق ، وهو معنى الإكراه .

قوله : يريد الغضب ، وجزم صاحب « النهاية في غريب الحديث » بالإغلاق الإكراه ، ولم يحك فيه خلافاً ، وقول أحمد أولى ؛ لأنه أعلم بالحديث وتأويله من غيره . ولكن يجوز أن يريد أحمد بالغضب الذي ينتهي به إلى الإغماء أو الغشي ، بحيث يصير عقله ينغلق عليه ، أي غائباً عنه .

قوله : وفيه نظر ؛ لظاهر قصة ليلى ، كان يسيراً ، ومن أين ذلك ، بل ظاهر مبالغتها في يمينها يدل على شدة غضبها .

وبخطه أيضاً ، أي صاحب « الفروع » ، قال ابن عبد البر : روى معمر بن سليمان ، عن أبيه ، عن بكر بن عبد الله المزني ، عن أبي رافع

أن مولى [١] أمية حلفت بالمشي إلى مكة وبكل مملوك لها حر ، وهي يوم يهودية ، ويوم نصرانية ، وكل شيء لها في سبيل الله • إن لم تفرق بينه وبين امرأته ، فسألت ابن عمر ، وابن عباس ، وأبا هريرة ، وعائشة، وحفصة ، وأم سلمة ، فكل قال لها : كفري يمينك ، وخلي بينها ، ففعلت • رواه عبد الرزاق وغيره ، عن معمر بن سليمان ، ذكره ابن عبد البر في الأيمان والنذور ، من الاستذكار في باب العمل في المشي إلى الكعبة • انتهى كلام ابن نصر الله) •

قال في « التنقيح » : وإن كان يتهم فيه ، كأن علق طلاقها في مرض الموت ، أو طلقها بعوض من غيرها ، أو علقه إلى مرضه • الى آخره •

مفهومه ان طلقها بعوض منها ؛ بانت بذلك ولا ترث ؛ لأن بذلها العوض دليل رضاها • وصرح به في « شرح الاقناع » في الحيض ، قاله شيخنا •

ومن كلام : أبي العباس ابن تيميه : إذا حلف على زوجته بالطلاق الثلاث : لا تفعلين كذا ، ففعلته وزعمت أنها حين فعلته لم تعلم أنه المحلوف عليه ؛

فالصحيح أنه لا يقع طلاقه بناء على ما إذا فعل المحلوف عليه ناسياً ليمينه ، أو جاهلاً ؛ لم يقع به طلاق في أحد قولي العلماء ، الشافعي وأحمد انتهى •

والذي طلق ما اعمرك نخلي ما دامت فلانة زوجة لك ، فطلقها وعمره اياه ، ثم تزوجها ، فان كان لا نية ؛ لم يلزمه فسخ العمارة الواقعة وليست زوجة له ، كتبه سليمان بن علي •

وينبغي أن لا يكون سبباً أيضاً ؛ لأنّ له أثراً كالنية في الأيمان ، قاله شيخنا •

---

(١) وعلى هامش نسخة مكتبة الرياض : لعله ام أمية .

قوله أو خافت اعراضه الخ • الظاهر أن المدفوع للزوج مباح له ، وكذا ما اسقطت من حقها • ومتى رجعت في حقها ؛ فلها الرجوع بالمستقبل لا الماضي ، قاله شيخنا •

يصح توكيل المميز في الطلاق إذا كان يعقله ، بأن يعلم أنها تبين بذلك • وان كان بعوض لم يجز قبضه له ، ولا تبرأ بدفعه ، قاله شيخنا •

حلف على زوجته : ما تسرقين من مالي شيئا ، ولها ابن من غيره كانت تدفع له بعض الاحيان ــ اذا دخل عليها ــ نحو رغيف قبل الحلف ، فأعطته بعده كذلك ، ولم يكن له سبب في اليمين •

فالظاهر أنه لا يحنث مع أنها ربما تعطيه بحضرته اولا ، ولم يقل فيه شيء ، وانما حلف عن السرقة ، قاله شيخنا •

خلع زوجته على نفقة ولده منها ، وشرطت إن مات قبلها لا رجوع له عليها بما بقي •

فيها ثقل ، هل يصح الخلع ، أم لا ؟ اذا لم يكن عوض غيره •

وفساد الشرط مع صحة الخلع أقرب الى الفهم ، قاله شيخنا •

من « بدائع الفوائد » لابن القيم : في فرقة النكاح عشرون فرقة •

١ ــ فرقة الطلاق ٢ ــ الفسخ بالعسرة بالمهر ٣ ــ العسر عن النفقة ٤ ــ فرقة الإيلاء ــ ٥ ــ فرقة الخلع ٦ ــ تفريق الحكمين ٧ ــ فرقة العنين ٨ ــ فرقة اللعان ٩ ــ فرقة العتق ١٠ ــ فرقة العرور ١١ ــ فرقة العيوب ١٢ ــ فرقة الرضاع ١٣ ــ فرقة وطء الشبهة حيث تحرم الزوجة ١٤ ــ فرقة إسلام أحد الزوجين ١٥ ــ فرقة ارتداد أحدهما ١٦ ــ فرقة إسلام الزوج وعنده أختان ، أو أكثر من أربع ، أو امرأة وعمتها ، أو امرأة وخالتها • ١٧ ــ فرقة السبي ١٨ ــ فرقة ملك أحد الزوجين صاحبه ١٩ ــ فرقة الجهل بسبق أحد النكاحين ٢٠ ــ فرقة الموت •

فهذه الفرق ، منها الى المرأة • فرقة الحرية ، والغرور ، والعيب •
والى الزوج وحده : الطلاق والغرور ، والعيب أيضا •
ومنها ما للحاكم فيه مدخل وهو : فرقةالعنين ، والحكمين ، والايلاء، والعجز عن النفقة والمهر ، ونكاح الوليين •

ومنها ما لا يتوقف على أحد الزوجين ولا الحاكم وهو : اللعان ، والرق ، والوطء بالشبهة ، واسلام احدهما ، وملك احدهما صاحبه ، والرضاع •

ومنها ما لا يتلافى الا بعقد جديد ، وهي : الخلع ، والاعسار بالمهر والنفقة ، والأيلاء ، وفرقة الحكمين ، انتهى •

أجاب شيخنا : إن الحاكم الذي له فسخ النكاح ؛ هو حاكم الشرع لا حكام الظلمة [1] ، انتهى •

قوله : في اذن السيد لعبده في النكاح •

انه يكون للنكاح الصحيح لا الفاسد ، ذكره في الصداق ؛ مثله اذا اذن الولي لموليه في عقد النكاح ؛ انه يكونللصحيح لاالفاسد ؛ وكذلك البيع • وفائدة ذلك في ضمان السفيه ؛ ما يترتب على تصرفه الفاسد أو عدمه ، قاله شيخنا •

قوله : ويرجع عليها بنصفه اذا طلقها قبل الدخول الى آخره •

هذا في المهر والشرط ؛ لأن المسمى واحد وهو الجهاز والمهر حقيقة، وما عقد عليه يكون زيادة اصحة العقد ، قاله شيخنا •

قوله : وان اختلف الزوجان أو ورثتهما الى آخره • ، وقوله : والزيادة على الصداق بعد العقد تلحق به الى آخره •

هذا قبل الدخول لقوله : فيما ينصفه ويقرره ، والا فبعد الدخول هبة ، قاله شيخنا •

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (حكام الظلم) •

قوله : وإن اعطاها من غير جنس الواجب ، كمصاغ من قلائد ونحوها ، الى آخره ؛ ملكته ، وإن كانت عارية ؛ فله الرجوع •

فان ادعى العارية ، وادعت الهبة ؛ فقوله بيمينه [1] وكذا التخالف بين الزوج وورثتها ، بخلاف قولها : ملكي فقط ؛ فقولها أو وارثها •

ومن « حاشية التنقيح » قوله : ويكمله الزوج •

هذا الصحيح ، لكن يضمنه الولي لتفريطه ، ذكره في « المغني » و « الشرح » و « الفروع » •

وفائدته : لو تعذر أخذ التكملة من الزوج ؛ فترجع على الولي • فان أخذته من الولي ؛ رجع به على الزوج ، كالضامن سواء • قال احمد : أخاف أن يكون ضامنا ، ويحتمل أن يكون مرادهم عكس ذلك ، وهو أن يكمله الزوج ويرجع به على الولي ، وتعليلهم يدل عليه • انتهى •

من « جمع الجوامع » الثالث : لو زال عن ملك الزوج قبل رجوعها ببيع ، أو هبة ، أو عتق ، أو وقف ؛ لم يكن لها الرجوع •

وباجارة ، أو عارية ، ونحو ذلك ؛ لها الرجوع •

وان خرج عنه ثم عاد اليه بملك مستأنف ، فهل يمنع الرجوع ؟ احتمالان : المختار يمنع • وبفسخ أو اقالة ؛ لها الرجوع •

الرابع : اذا نقص صورة أو معنى ؛ لم يمنع الرجوع ، والزيادة لها ، ويتوجه : له •

وان كانت زيادة متصلة صورة أو معنى ؛ لم تمنع الرجوع ، والزيادة لها ، ويتوجه : له ان كانت بغرامة أو بفعل • ويتوجه : لا رجوع مع زيادة متصلة •

وانهما ان اختلفا في الزيادة ؛ فالمختار قول من ينفيها •

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (فقوله)

السادس : اذا وهبته ، وقلنا : لها الرجوع ، فأسقطت حقها منه ، هل يسقط ؟ يتوجه : احتمالان :

الاول : لا يسقط ، وهو قياس ما قوي في الأب ٠

والثاني : يسقط ٠

والثالث : ان كان لخوف أو سؤال ؛ لم يسقط كأصل المسألة ٠ انتهى ٠

ومن « أقسام القرآن » لابن القيم ، بعد كلام له سبق : فان قيل : فهل يكون الجنين من ماءين وواطئين ؟

وقد اختلف فيه شرعا وقدرا ؛ فمنعت طائفة ذلك ، وأبته كل الاباء، قالت : الماء اذا استقر في الرحم اشتمل عليه وانضم غاية الانضمام بحيث لا يبقى فيه مقدار رأس ابرة وانسد ؛ فلا يمكنه انفتاحه بعد ذلك لماء كان ، لا من الواطىء ولا من غيره ، قالوا : وبهذا أجرى الله العادة ان الابن لا يكون إلا لأب واحد ، كما لا يكون إلا لأم واحدة ، وهو مذهب الشافعي ٠

وقالت طائفة : بل يخلق من ماءين فأكثر ، وانضمام الرحم واشتماله على الماء ؛ لا يمنع قبوله للماء الثاني ٠ فان الرحم ينشق ويقبل المني ٠ قالوا : ومثال ذلك مثال المعدة ؛ فان الطعام اذا استقر فيها ، انضمت عليه غاية الانضمام ، فاذا ورد عليها طعام فوقه ؛ انفتحت له لشوقها اليه ٠ قالوا : وقد شهد بذلك القائف بين يدي امير المؤمنين عمر رضي الله عنه في ولد ادعاه اثنان ، فنظر اليهما واليه ، فقال : ما أراهما الا اشتركا فيه ، فوافقه عمر وألحقه بهما ، ووافقه على ذلك أحمد ومالك ٠ قالوا : والحس يشهد بذلك ، كما ترى في جرو الكلبة والسنور ، تأتي بها مختلفة الالوان لتعدد آبائها ٠ وقد قال صلى الله عليه وسلم : « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر ؛ فلا يسقي ماؤه زرع غيره » يريد وطء الحامل

من غير الواطيء . قال الامام احمد . الوطء يزيد في سمع الولد وبصره، هذا بعد انعقاده . انتهى .

هل يشترط عند فسخ الحاكم بوجود التسليم بنية انها مسلمة نفسها قبل غيبته ولا نفقة لها من ماله ، أم تكفي الاستفاضة ؟

الاحوط الاول ، قاله شيخنا .

قال مرعي : سلمت نفسها بمحل طاعة مفهومة ، سواء كان في بيته ، أو بيتها ، قال بن نصر الله : لو فسخ الحاكم النكاح لعدم النفقة ، ثم ظهر له مال خفي ، لم يبطل الفسخ ، كمن تيمم لعدم الماء ، اذا وجده لا يبطل تيممه (١) ، فكذا هنا ، قال شيخنا : هذا صحيح لم نعلم ما يخالفه .

صرح أبو العباس : ان الامام احمد صرح، والقاضي ، وأبو محمد: انه اذا أطلق الصداق ، كان حالا . قال أبو العباس : ان كان العرف جاريا بين أهل تلك الأرض ان الصداق اذا أطلق يكون مؤجلا ، فينبغي ان يحمل كلامهم على ما يعرفون . وان كانوا يفرقون بين لفظي المهر والصداق، فالمهر عندهم ما يعجل ، والصداق ما يؤجل ، كان حكمهم على مقتضى عرفهم . انتهى .

اذا فقد الزوج ، ففي مدة التربص نفقة زوجته مقدمة في ماله . وان لم يكن له مال ، فلها الفسخ ، قاله شيخنا .

اذا ترك زوجته مدة بلا نفقة وكسوة ولا سكنى ، وهي ممكنة مسلمة نفسها له ، هل يصير ذلك دينا بذمته ، أم لا ؟

الجواب : تثبت النفقة في ذمته ، والكسوة أيضا على الاصح ، ولا تثبت السكنى ، ولا عوضها على المذهب . انتهى .

---

(١) اي لا يبطل تيممه الذي صلى به قبل وجود الماء .

قوله : وان فعله بغير إذنها .

وجب مهر المثل ، فيكمله الزوج على الصحيح من المذهب ، ويحتمل ان لا يلزم الزوج الا المسمى ، والباقي على الولي ، كالوكيل في البيع ، وهو لأبي الخطاب .

قلت : وهو الصواب ، وقد نص عليه احمد ، وتمامه فيه .

قال في « الانصاف » : ومن الزركشي : اذا زوج غير الاب موليته بدون مهر مثلها ؛ فالنكاح صحيح ، لأن قصاراه : ان التسمية فاسدة ، والنكاح لا يبطل بفسادها ، ويجب مهر المثل على القاعدة : بأن التسمية اذا فسدت ؛ وجب مهر المثل . وظاهر كلام الخرقي وهو المذهب عند أبي الخطاب وأبي محمد وغيرهما ان جميع مهر المثل على الزوج . وحكى أبو البركات وغيره : أن تمام مهر المثل على الولي . انتهى .

قوله ويكمله الزوج .

الذي تقرر لنا فيها كما في « المختصر » : تكون الزيادة على الزوج . ولو رجعت على الولي ؛ رجع بها على الزوج ، فيكون قرار الضمان عليه ، قاله شيخنا .

قوله في الصداق : وضمان نفقة زوجة الى آخره .

كما لو قال : زوجه وعلي النفقة ، والزوج ربما انه معسر ؛ فليس له ابطال هذا الضمان ، لوجود سببه وهو النكاح ؛ فيلزمه شيئا فشيئا الى الفرقة ، قاله شيخنا .

قوله : وان منعها صداقها الحال ؛ فلها الفسخ الى آخره .

سواء كان قبل الدخول أو بعده ، وظاهر عادتنا وعرفنا ؛ ان الصداق المذكور عند العقد ، انه يكون مؤجلا بلا شرط ، ولا يخسر على القول بالفسخ به ، وأقل ما فيه كلام أبي العباس ، قاله شيخنا .

والذي تحرر لنا عنده : أن للزوجة الرجوع بنفقتها على زوجها اذا غاب ، أو امتنع ، ما لم تنو التبرع ، فان أنفق عليها غيرها ؛ اشترط نية للرجوع ، قاله شيخنا •

قال في « المبدع » : إذا ضربها لتركها الصلاة ، أو نشوزها ، أو منعها حقا من أجله ؛ لم يحرم خلعها ، لأنه لم يعضلها ليذهب ببعض ما آتاها وهو آثم بالظلم • انتهى •

ومن « الانصاف » : وأما اشتراط العدالة ؛ فأطلق المصنف فيها روايتين ، واطلقهما في « الهداية » و « المستوعب » و « والخلاصة » و « الشرح » و « الرعايتين » و « الحاوي الصغير » ••• الى أن قال : الثانية : لا يشترط العدالة ؛ فيصح تزويج الفاسق ، وهو ظاهر كلام الخرقي • انتهى •

من جواب لشيخنا : المرأة إذا غاب عنها زوجها وأرادت الفسخ؛فلا حتى تقيم بينة أنها مسلمة نفسها لزوجها قبل سفره ، وسافر وهي على تسليمها • ومن خطه نقلت •

قال في « الفروع » : وليكن للرجل بيت وللمرأة بيت ، ولها فراش وله فراش ، ولا يلقاها الا في وقت معلوم بينهما لتتهيأ له ، فالبعد وقت النوم فيه أصل عظيم ؛ لئلا يحدث ما ينفر ، وعلى قياسه اللقاء وقت الاوساخ ، ولهذا ينبغي أن لا يتجرد أحد الزوجين ليراه الآخر ، وخصوصا العورات • قال ابن عباس : إني أحب أن أتزين للمرأة كما أحب أن تتزين لي • انتهى •

ويستحب أن لا يجامعها حتى يكثر ملاعبتها ، ويحرك نهديها وخصرها ، ليجمع ماؤها ، ويكون الولد فهما عاقلا شجاعا كيسا ، بخلاف عكسه ؛ فيكون جاهلا جبانا • انتهى •

ومن «الانصاف» : قال في «الترغيب» و «البلغة» : ان علم حضور الاراذل

ومن مجالستهم تزرى به ؛ لم تجب اجابته . قال الشيخ عن هذا القول : لم أره لغيرة من أصحابنا ؛ وقد اطلق احمد الوجوب ، واشترط الحل وعدم المنكر ، فأما هذا الشرط ؛ فلا أصل له ، كما ان مخالطة هؤلاء في صفوف الصلاة ؛ لا تسقط الجماعة ، وفي الجنازة ؛ لا تسقط حق الحضور ، فكذا هاهنا . وهذه شبهة الحجاج بن ارطاة ، وهو نوع من التكبر ؛ فلا يلتفت اليه .

من كتاب الظهار

ومن خط ابن عطوة : رجل حلف بالظهار فحنث ، فأراد أن يكفر ، فاستفتى ؛ فأفتي بإطعام ستين مسكينا ، ففعل والحال إنه فقير .

الجواب : وقع الموقع . انتهى .

قوله في عدة الوفاة : ولا تخرج ليلا .

الظاهر : جوازه إلى جيرانها ونحوهم ؛ للحديث ، ثم ترجع للمبيت ؛ لحديث : « تحدثن عند إحداكن » . الحديث ، قاله شيخنا .

إذا قال : أنت حرام عليّ ، كلما حللت ؛ حرمت ، هل يجزئه كفارة واحدة ، أم لا ؟

أجاب شيخنا : لم نظفر فيها بنص صريح كما في السؤال ، إلا أنه وقع في الشام مسألة اضطرب المفتون فيها ، وهي أن رجلا قال لزوجته : أنت طالق ، وكلما حللت حرمت ؛ فأجاب البلباني : إنها تطلق واحدة ، ويلزمه كفارة ظهار ، ولم يذكر سوى كفارة واحدة ، وهذا هو الظاهر لنا ، قاله شيخنا .

من « حاشية التنقيح » : أو امتنعت من المبيت عنده ؛ سقط حقها .

يستثنى من ذلك صورة لا يسقط حقها فيها ، وهي ما إذا كان له زوجات ، واستدعاهن أو بعضهن الى مسكنه ، ولم يخله من الضرة ؛ فانه لا تجب إجابته ، ولا يسقط حق الممتنعة من القسم والنفقة ، ذكره في « الفصول » ، ويستثنى من مفهوم ذلك ، إذا أمكنته من الوطء فقط ؛

فانه لا نفقة لها ، ذكره في « الرعاية الصغرى » • انتهى •

خطب شخص امرأة فقال له رسوله : إنها قالت : لاأريده ؛ فقال:هي حرام عليَّ ، فلما تبين الأمر ؛ ظهر كذب الرسول ؛ فلايلزمهظهار ، لانتفاء السبب ، قاله شيخنا • ولقولهم في القضاء : ومن أخبر بموت قاض ، فولى غيره فتبين حياته ؛ إنه لا يصح توليتـــه ، لانتفــاء السبب ، قاله شيخنـــا •

ومن جواب لمحمد بن أحمد بن عبد الله الشافعي الصوفي : لا يصح الظهار من المرأة الاجنبية ، ولا يلزمه حكم الظهار ولو تزوجها بعد ذلك ، كما هو ظاهر • انتهى •

قال في « الانصاف » : وعليها كفارة ظهار ، هذا المذهب ••• إلى أن قال : وهو من مفردات المذهب ، وعنه : كفارة يمين • قال المصنف ، والشارح : هذا أقيس على مذهبأحمد ، وأشبهبأصوله ، وعنه : لاشيء عليها • انتهى •

قال ابن عطوة : إذا حرم عن شيء ؛ فظهار ، قاله شيخنا العسكري• انتهى • وما نقل عن البلباني ؛ فهو ليس بظهار ، وفيها ثقل عند شيخنا • مع أن الاقرب الى فهمه انه ظهار [1] •

قال في « الانصاف » : قوله : وإن ماتت أو طلقها قبل مضي السنة؛ فهل يرجع عليها بقسطه ، على وجهين :

احدهما : يرجع وهو المذهب • انتهى •

فلو دفع لزوجته نفقة العام ، أو كسوته فماتت في أثنائه ؛ رجع بقسط ما بقي ، قاله شيخنا •

قال في « الرعاية الكبرى » : والتمكين الموجب للنفقة ، والكسوة ،

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : وظاهر كلام الخرقي : لا يكون ظهارا ، وفيها ثقل عند شيخنا ، وميله الى أنه ظهار .

والسكنى . فان لم ينفق حتى مضت مدة ، صارت دينا عليه ، ولم تسقط بمضي الزمان مع حضور الزوج وغيبته ، كما لو فرضه الحاكم ، أو الزوج برضاها .

ومنها أيضا : كل اثنين يتوارثان حالا أو مآلا ، بفرض أو تعصيب غير الزوجين ، فعلى القريب الموسر نفقة الفقير العاجز ، أو بعضها بقدر ارثه منه إن فضل عن نفقة الموسر من أب وغيره ، ونفقة زوجته ، ورقيقه، وخادمه يومه وليلته ، ما ينفقه على قريبه ، من كسبه ، وصناعته ، ونماء بضاعته ، وكذا ملكه ونحو ذلك ، لا من أصل البضاعة ، وثمن الملك ، وآلة عمله ، وصناعته . انتهى .

قال في « الانصاف » : قوله : فاضلا عن نفقة نفسه .

صرح به الاصحاب ، من كسبه أو اجرة ملكه ونحوها ، لا من آصل البضاعة ، وثمن الملك ، وآلة عمله . انتهى . الظاهر أن للزوجة الرجوع ما لم تنو التبرع ، بخلاف غيرها ، فلابد من نية الرجوع عند الإنفاق . قاله شيخنا .

إذا دفع لها نفقة العام وكسوته ، فنشزت بعضه ، سقط منه الكسوه والنفقة بقدرها عنه ، قاله شيخنا .

إذا صامت عن الظهار ، فوطئت في الليل أثناء الصيام ، أو أيام عيد ، هل يقطع التتابع ، أم لا ؟

ظاهر ميله أنه يقطع ، كالرجل إذا ظاهر .

وفي « الغاية » احتمال انه لا يقطع ، وبه قال البلباني ، وتوقف فيه الشيخ محمد ، قاله شيخنا .

والرقبة إلا إن فضلت عما يحتاجه ، ومؤونته ، ومؤونة عياله على الدوام . وقولهم : يجحف بماله .

المراد الزيادة عن ثمن المثل ، لا الرقبة نفسها ، لأنها معتبرة أن تكون

فاضلة عن حوائجه الاصلية ، قاله شيخنا .

قال في « جمع الجوامع » : وبضاعة يعيش من كسبها . فان نقصت من شراء الرقبة ؛ لم تلزمه ، وعنه : إنها على التخيير ؛ فيخير بين العتق، والصيام ، والإطعام ؛ فبأيها كفر أجزأه ، قطع بها ابن رزين في «نهايته»، وقدمها أبو الحسن ابن اللحام في « تجريد العناية » وفاقاً لمالك في المشهور عنه ، وأطلق الروايتين ابن الجوزي في « مسبوكه » . وفي «الصحيحين» من حديث ابن جريج ، عن ابن شهاب ، عن حميد ، عن أبي هريرة ، عن النبي صلى الله عليه وسلم : « أمر رجلا أفطر في رمضان أن يعتق رقبة، أو يصوم شهرين متتابعين ، أو يطعم ستين مسكينا » وتابعهما اكثر من عشرة ، وخالفهما أكثر من ثلاثين . انتهى .

ومن « النهر الفائق » لو قال : أنت عليَّ كظهر أمي ، وأنا عليك كظهر أبيك ؛ لا يكون ظهاراً ، قالوا : ولا يميناً ، وهو الصحيح ، وفي « الجوهرة » : وعليه الفتوى .

ولو قالت لزوجها : أنت عليَّ حرام ، أو حرمتك على نفسي ؛ فانه يمين حتى ولو طاوعته . أو أكرهها على الجماع ؛ لزمها الكفارة . انتهى .

والظاهر لنا من عبارة « المختصر » : أنه إذا كان تحت الأب زوجة لا تقوم بمصالح ولده من غيرها ، أو تهين الولد ؛ إن حقها يسقط من الحضانة ، قاله شيخنا .

قوله : فان بليت الكسوة في أثناء العام لوقت تبلى في مثله عادة ؛ فلها عليه كسوة ، إلى آخره .

الذي ظهر لنا ان الشقة السمراء لا تكفي العام غالبا ، اذا كانت وحدها ، وأنها قرب ثلثي العام أو ثلاثة أرباعه ، بخلاف الازرق والمل .

وحد البلى إذا لم تسترها في الصلاة ؛ فيلزمه كسوة ، يؤيده ما في آخر كتاب الايمان : من أن الذي لا يستر في الصلاة ، يسمى لابسه عريانا .

وإذا ترك الإنفاق مدة ، ولم تنو تبرعاً ؛ فلها الرجوع عليه ، وذلك بقدر النفقة من الأثمان ؛ لأنه لا يجوز المعاوضة عنها بربوي ، ويجوز بعرض مع التراضي ، قاله شيخنا .

من « الشرح الكبير » : وهل تجب النفقة للحامل أولها من أجله ؟ على روايتين :

احداهما : تجب للحمل ، اختارها ابو بكر ؛ لأنها تجب بوجوده ، وتسقط بعدمه ، فدل على انها له .

والثانية : تجب لها من أجله ؛ لأنها تجب مع اليسار والاعسار ، فكانت لها كنفقة الزوجات ؛ ولأنها لا تسقط بمضي الزمان ؛ فأشبهت نفقتها في حياته . انتهى .

من « المغني » : **فصل** : وعليه دفع الكسوة لها كل عام مرة ؛ لأنه العادة ، ويكون الدفع اليها في أوله ؛ لأنه أول وقت الوجوب . فإن بليت الكسوة في الوقت الذي يبلى فيه مثلها ؛ لزمه أن يدفع اليها كسوة اخرى ؛ لأن ذلك وقت الحاجة إليها . وإن بليت قبل ذلك لكثرة خروجها ودخولها واستعمالها ؛ لم يلزمه إبدالها ، لأنه ليس بوقت الحاجة الى الكسوة في العرف . وإن مضى الزمان الذي تبلى في مثله بالاستعمال المعتاد ، ولم تبل ، فهل يلزمه بدلها ؟ فيه وجهان . انتهى .

ومن « شرح المنتهى لمؤلفه » : وشرط كونه ـ أي العصبة ـ محرماً ولو برضاع ونحوه كمصاهرة لانثى ؛ يعني المحضون أنثى بلغت سبعاً في الأصح . وفي « الترغيب » : تشتهى .

قال في « الفروع » : واختار صاحب « الهدي » مطلقا ، ويسلمها الى ثقة يختارها هو ، أو الى محرمه ؛ لأنه أولى من أجنبي وحاكم . وكذا

قال : فيمن تزوجت وليس للولد غيرها ، ولهذا قلت : ويسلمها غير محرم تعذر حاضن غيره الى امرأة ثقة يختارها العصبة ، أو الى محرمه .

قال صاحب « الفروع » بعد نقله كلام « الهدي » : وهذا متجه ، وليس بمخالف للخبر ، لعدم عمومه . انتهى .

ومنه : إذا تقرر هذا ، فان النفقة لا تجب من رأس مال التجارة ، لنقص الربح بنقص رأس المال . فلو أوجبنا النفقة من رأس المال لأفنته ، فيحصل بذلك الضرر وهو ممنوع شرعا ، وتمامه فيه .

ومن جواب للبلباني : إذا ظاهر ، أو حرم ولا زوجة له ، فهو لغو ، إلا أن يعينه من يعينه . انتهى .

من « الانصاف » : القرء : الحيض في أصح الروايتين ، وهو المذهب . والثانية : القرء : الاطهار . فعلى رواية أن القرء الاطهار ، تعتد بالطهر الذي طلقها فيه قرءاً . فإذا طعنت في الحيضة الثالثة ، حلت على الصحيح من المذهب فيهما ، وعليه اكثر الاصحاب ، وتمامه فيه .

ومن « الرعاية الكبرى » : ولبن الميتة كلبن الحية ، وقيل : لا ينشر حرمة لبن غير حبلى ، ولا موطوءة ، على الاصح فيها . انتهى . وعبارة « الانصاف » : وإن ثاب لامرأة لبن من غير حمل تقدم ، قال جماعة ، منهم ابن حمدان : أو من غير وطء تقدم ، لم ينشر الحرمة ، نص عليه في لبن البكر ، وهو المذهب . انتهى ملخصا . فظهر منه أن قول « المختصر » : من غير حمل ولا وطء ، أن الوطء على قول ابن حمدان ، والمقدم خلافه ، قاله شيخنا .

واللبن الذي تقدمه حمل ، ينشر الحرمة . ولو طال الزمن بالحمل ، أو انقطع اللبن ثم عاد ــ ورأيت فيها نص عبارة ــ كذلك ، قاله شيخنا .

قوله : أو علي الحرام والحرام لي ، لازم إلى قوله : أو دلت قرينه ، مثاله : أن يعلقه على شرط فيقول : علي الحرام ان كلمتك ، فيحتمل أن

يكون مظاهراً ، ويحتمل أن لا يثبت به ظهار ، لأن الشرع انما ورد بصريح لفظه ، وهذا ليس بصريح فيه • انتهى • وجدتها على هامش « المحرر » أظنها من « المغني » أو « الشرح » •

قال في « الانصاف » : ولا يجزىء اعتاق المغصوب على الصحيح من المذهب • وفيه وجه : أنه يجزئه • وقال في « الفروع » : وفي مغصوب وجهان • انتهى •

في « الترغيب » : لا يجزىء عتقه عن كفارة ، وأما تبرع ؛ فيجوز[1] ، لجوازه في البيع الفاسد • وقد ذكروا : أن حكمه كمغصوب ، قاله شيخنا •

من كتاب الرضاع

قال ابن القيم في « تحفة الودود » : ويجوز أن ترضع الام الولد بعد الحولين إلى نصف الثالث أو أكثر • وأحمد أوقات الفطام ؛ إذا كان الوقت معتدلاً • واذا أرادت فطامه ؛ فطمته على التدريج ، ولا تفاجئه بالفطام وهلة واحدة ، بل تعوده اياه ، وتمرنه عليه ؛ لمضرة الانتقال عن الإلف والعادة مرة واحدة • ومن أنفع الاشياء لهم أن يعطوا دون الشبع ؛ ليجود هضمهم ، وتعتدل أخلاطهم ، وتقل الفضول في أبدانهم ، وتصح أجسادهم ، وتقل أمراضهم ؛ لقلة الفضلات في الغذاء • انتهى •

قال في « الانصاف » : لا يفطم قبل الحولين الا برضى أبويه ما لم يصبه ضرر • قال في « الرعاية » : يحرم رضاعه بعدهما ، ولو رضيا به ، وقال فيها : اللبن طاهر مباح من رجل وامرأة • قال في « الفروع » : وظاهر كلام بعضهم ؛ يباح من امرأة • قال في « الانتصار » وغيره : القياس تحريمه ، ترك للضرورة ، ثم أبيح بعد زوالها ، وله نظائر • وظاهر كلامه في « عيون المسائل » : اباحته مطلقا • انتهى •

الذي ظهر لنا تحريم لبن الرجل كما جزم به ابن قندس في « حاشية المحرر » ، وكذا اباحة الرضاع بعد الحولين ، قاله شيخنا •

---

(١) في نسخة مكتبة الرياض : واما تبرع ؛ فالظاهر إجزاؤه لجوازه .

قوله في « شرح المنتهى » : ومن أرضعت ولدها ، وهي في حبال ابيه ، فاحتاجت لزيادة نفقة ؛ لزمه ، لأن عليه كفايتها . انتهى .

ظاهره : لها الزيادة ، ولو كان رضاعها اياه باجرة ؛ للزوم نفقتها له من غير اجرة الرضاع ، ولأن المرضع أشره من غيرها ، قاله شيخنا .

قوله : وتجزىء كفارة عن الجميع ، أي اذا أطلق .

الظاهر لنا : انه إذا لم ينو أن هذه الكفارة عن هذه اليمين فقط ، كالاحداث اذا اجتمعت .

قوله : وله التفكير قبله .

أي بعد وجود السبب في اليمين والظهار ، بخلاف ما اذا علقه على شرط ؛ فلابد من وجوده ، مثل قوله : إن دخلت الدار ، قاله شيخنا .

قال ابن القيم في « إعلام الموقعين » : الوجه الثاني : ليس على المرضعة الا وضع حلمة الثدي في فم الطفل . وحمله ووضعه في حجرها وباقي الأعمال ؛ في تعهده ... الى أن قال في « الهدي » عن هذا القول: والله يعلم ، والعقلاء قاطبة ؛ ان الامر ليس كذلك ، وأن وضع الطفل في حجرها ، ليس بمقصود أصلا ـ ولا ورد عليه عقد الاجارة ـ ولا عرفا ، ولا حقيقة ، ولا شرعا . ولو ارضعت الطفل وهو في حجر غيرها أو مهد غيرها لا ستحقت الاجرة . ولو كان المقصود القام الثدي المجرد ؛ لاستؤجر له كل امرأة لها ثدي ولو لم يكن لها لبن . فهذا هو القياس الفاسد حقا والفقه البارد . انتهى .

من « المغني » : وإن ثاب لامرأة لبن من غير وطء فأرضعت بهطفلا ؛ نشر الحرمة في أظهر الروايتين ، وهو قول ابن حامد ، ومذهب مالك ، والثوري ، والشافعي ، وأبي ثور ، وأصحاب الرأي .

الثانية : لا ينشر الحرمة ؛ لأنه نادر . انتهى . الظاهر أنهينشرالحرمة، قاله شيخنا .

ومنه ايضا : إذا طلق الرجل زوجته ، ولها منه لبن ، فتزوجت آخر؛ لم تخل من خمسة أحوال :

أحدها : أن لا تحمل من الثاني ؛ فهو للأول ، سواء زاد أو لم يزد، أو انقطع ثم عاد ، أو لم ينقطع •

الخامس : انقطع من الاول ، ثم ثاب بالحمل من الثاني ؛ فقال أبو بكر: هو منهما ، واختار أبو الخطاب : أنه من الثاني • انتهى ملخصا •

ومن « شرح المنتهى » لمؤلفه : وأما كونه لهما إذا انقطع ثم ثاب ؛ لأن اللبن كان للأول ، فلما عاد قبل الوضع ؛ كان الظاهر ان ذلك اللبن الذي انقطع ، لكن ثاب للحمل ؛ فوجب أن يضاف اليهما • انتهى •

فظهر من ذلك : إذا حملت المرأة ، ثم انقطع لبنها ، ثم ثاب ولو بعد مدة لولادتها ورضاعها الذي قبل الحمل ؛ أن ذلك اللبن ينشر الحرمة ، ويكون للزوج الذي منه الحمل المتقدم ، قاله شيخنا •

قوله : مؤنسة لحاجة •

فلا تلزم مع عدم الحاجة ، لا سيما اذا طلبتها مضارة لها وعندها جيران ، ولا خوف عليها من فسق ونحوه مع عدمها ، قاله شيخنا •

من « التحفة للشافعية » : ولو قال : هذا الثوب ، أو الطعام ، أو العبد عليّ حرام ونحوه •

فلغو لا شيء فيه ، بخلاف الحليلة ؛ لامكانه فيها بطلاق وعتق • انتهى •

إذا قال لاجنبية : أنت علي حرام ؛ لم تحرم إلا إن نوى به الظهار ، لأنها عليه حرام ذلك الوقت ، قاله البلباني •

قوله في الإحداد : ولا من مالها ، أي ليس عليها السكن في بيت أجرته عليها من مالها ، وإنما يلزمها اذا كانت الأجرة من متبرع ، أو من بيت المال ، وإلى فلا يلزم الورثة أن تسكن بلا أجرة ، قاله شيخنا •

قوله : خاتم ونحوه •

الظاهر أن المساك والمعاضد ، اذا لم يمكن اخراجها إلا بالكسر ؛ لم يلزم ، لأنه إفساد مال وقد نهي عنه •

وقوله : ككحلي •

الظاهر ان الشقة السمراء التي ذهب نيلها ، أنه يجوز للمعتدةلبسها، بخلاف المصبوغ ، والأولى أن تكون غير جديدة مع عدم اشتراطه ، قاله شيخنا •

قوله : ما لم يضره في معيشة يحتاجها إلى آخره •

الظاهر أن الكالف ، والحشاش ، والحطاب ، والعامل ، والرائس ، والدايس ، والذاري ، والحصاد ، والشمال ، والصانع ونحوهم إذا كان الصيام يضعف أحدهم عن معيشة أو عن بعضها ؛ جازله التفكير بالاطعام• ولا يقيد الضرر بأن غداه فيه أو عشاه كما قيل ، بل الضرر كل ما يخل بأمره عن حالته الاولى ، وقد سأله رجل جلد ، أو ادعى أن عليه ديناً ، وأنه محترف قصاب ، واذا صام ضعف عن بعض ذلك ؛ فأفتاه بالاطعام ، وزاد أيضا : انه ربما لا يصبر عن النساء ، مع أنه يغيب في الأسفار زمناً طويلاً ، ولا يلحقه ضرر ، من كلام شيخنا •

إذا كان لواحد ابنان ؛ لزمتهما نفقته بشرطه • فان كان أحدهما معسراً ؛ لزم الجميع الآخر ، بخلاف غير عمودي النسب ، كما أشار اليه منصور في « شرح المنتهى » ، وهو موافق للمفهوم ، قاله شيخنا •

ومن جواب لسليمان بن علي : القن المغصوب ؛ عتقه صحيح بغير نزاع ، مع كونه لا يجزىء عن الكفارة • انتهى • ومن خطه نقلت •

سئل ابن عطوة : إذا لم تحض المرأة إلا واحدةأو اثنتين ، ما حكمها؟ فأجاب : هذه مسألة مشكلة تحتاج الى نظر وتحرير ؛ فان الاصحاب صرحوا : بأن انقطاع حيض المتوفى عنها زوجها ريبة ، وأنها لا تزال في

عدة حتى تزول الريبة ، وأطلقوا ذلك من غير قيد ، وصرحوا أن عدة المتوفى عنها زوجها لا يعتبر فيها وجود حيض ، وهذا يشبه التناقض حيث اعتبروا عدم انقطاعه في العدة ، وعدم الانقطاع يلزم منه وجوده ، ولم يعتبر في العدة وجوده ، ومن ثم قلنا : إنه يشبه التناقض •

والذي يظهر عدم التناقض ، إذ عدم اعتبار وجود الحيض في عدة الوفاة من حيث كونه شرطاً ، وهذا ليس بشرط فيها ، وانقطاعه المعتبر عدمه فيها ؛ من حيث كونه مانعاً ، والمانع عكس الشرط ، إذ الشرط هو الذي يلزم من عدمه العدم ، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم • والمانع هو الذي يلزم من وجوده عدم الحكم • وحيث ثبت أن وجود الحيض مانع من الحكم بانقضاء العدة بأربعة أشهر وعشر ؛ فلعله من حيث كونه مظنة لوجود الحمل ؛ فلا تتزوج مع الشك في انقضاء العدة ، فيجب وجود الحيض لاستبراء الرحم ؛ لان انقطاع الحيض مظنة للحمل، أو محتمل له ، ومع الاحتمال يتعين وجود الحيض ؛ فان ارتفاعه محتمل أن يكون لأجل الحمل ، والعقم ، والإياس ، والرضاع،ومع الاحتمالات؛ الشك حاصل ، والشك في العدة مانع من تزويجها لحصول الريبة ، والمرتابة هي التي تشك ، هل في جوفها حمل ، أم لا ؟ ثم قال : واذا وجد الحيض في العدة ؛ فلا إشكال في ذلك لعدم الريبة المنتفية بوجودالحيض الدال على براءة الرحم • ولو كانت حيضة واحدة ، وإنما تعتبر الثلاث اذا كانت العدة به ، وهذه العدة بغيره ؛ فكان وجوده كافيا كما لو أسلم على خمس نسوة ؛ فإنه يمسك عن وطء واحدة منهن حتى تستبرىء المفارقة والمتوفى عنها ، ثم ذهب آخر الكلام ، ذكر شيخنا أنه وقف على عبارة حاصلها : إذا عدم القاضي والحاكم في البلد ؛ ففي « الوسيط » أنها أي المرأة تستقل بالفسخ في صبيحة اليوم الرابع • انتهى •

ومن « اغاثة اللهفان » لابن القيم : إذا ادعت المرأة أنه لم ينفق عليها،

ولم يكسها مدة مقامها معه ، أو سنين عديدة ، والحس والعرف يكذبها؛ لم يحل للحاكم أن يسمع دعواها ، ولا تطالبه برد الجواب ، فان الدعوى إذا ردها الحس والعادة المعلومة ، كانت كاذبة . ومن ها هنا قال أصحاب مالك : إذا كان رجل حائزاً داراً ، متصرفاً فيها من سنين طويلة بالبناء ، والهدم ، والإجارة ، والعمارة ، وينسبها الى نفسه ، ويضيفها الى ملكه ، وانسان حاضر يراه ، ويشاهد أفعاله طول هذه المدة ، وهو مع ذلك لا يعارضه فيها ، ولا يذكر أن له حقاً ، ولا مانع يمنعه من المطالبة من خوف سلطان أو نحو ذلك ، ولا بينه وبين المتصرف في الدار قرابة ، ولا شركة في ميراث ، وما أشبه ذلك مما يتسامح به القرابات ، وذوا الصهر بينهم في اضافة أحدهم أموال الشركة الى نفسه ، بل كان عرياً من ذلك كله ، ثم جاء بعد هذه المدة يدعيها لنفسه ، ويزعم أنها له ، ويريد أن يقيم بينة بذلك ، فدعواه غير مسموعة فضلا عن بينة ، وتقر الدار بيد حائزها قالوا : لأن كل دعوى تكذبها العادة ، وينفيها العرف ، فانها مرفوضة غير مسموعة ، وتمامه فيه .

قوله : وإن أجابه الى صورة ما حلف عليه دون معناه ، فحسن . الى آخره .

مثله : من حلف على آخر : أن تدخل معنا بمعنى العزيمة على طعام ، فأجابه للدخول ، لا الأكل ، قاله شيخنا .

قوله : أو ظن المحلوف عليه خلاف نية الحالف إلى آخره .

هذا على قول أبي العباس ، والمذهب أنه يحنث ، قاله شيخنا .

من « شرح المؤلف »[1] حروف القسم : باء ، وليهامظهر ، نحوأقسم بالله لأفعلن ، واسم مضمر : نحو ، الله أقسم به لأفعلن . انتهى .

ومن « الشرح الكبير » المستحيل نوعان : أحدهما : مستحيل عقلا،

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : من « شرح المنتهى » .

كقتل الميت ، واحيائه ، وشرب ماء الكوز ولا ماء فيه . وإن حلف ليقتلن فلاناً وهو ميت ؛ فهو كالمستحيل عادة ، فإنه يتصور أن يحييه الله ، ثم يقتله . وإحياء الميت وقتله في المستحيل عقلاً ، وإحياء الميت متصور عقلاً ، وإنما هو مستحيل عادة . وإن أراد قتله في حال موته ؛ فهو من المستحيل عقلاً . انتهى .

ومن كلام الشيخ حسين بن عثمان الشافعي : المرجع في الأيمان الى العرف ، وفي الطلاق الى اللغة ، ما لم تطرد قرينة تقوي العرف ؛ فحينئذ يحمل عليه . انتهى .

إذا استوى في الحضانة اثنان ؛ صارت للأصلح للقاصر بقدر نفقة المثل ، ولو طلب الآخر دونها ؛ لم يلتفت إليه .

وإذا كانت الأم ثقة مصلحة للبنت ؛ فهي أولى بها من غير محرم ، لأنه يجعلها عند ثقة ؛ فالأم أولى ، قاله شيخنا .

(ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : والوثيقة إذا علم أنها خط رجل من أهل العلم ، وهي على عقد ؛ صح ذلك ووجب العمل بذلك إذا كملت الشروط ، أو ذكر معنى ذلك ، كقوله : عقد صحيح ، أو بالشروط المعتبرة . انتهى .

يقول كاتبه أحمد بن يحيى بن عطوة : ان كبار نجد المطاعين في قراهم ، الحاكمين عليهم ، إذا اتفق كل واحد منهم هو وعدول قريته ووجوههم على بيع تركة وقضاء دين على الوجه الشرعي ؛ أن الصادر منهم في ذلك أصح وأولى وألزم وأثبت مما يصدر عن قضاتهم الذين عليهم ، وعلى من تقليدهم دينهم وأموال المسلمين ؛ ما يستحق خراب الشريعة ، لا أكثر الله منهم ، ولا من يمضي أقوالهم ، أسأل الله أن يطفىء شرهم عن مذهبنا وعن المسلمين ، نقلته من خطه ، ثم وقفت على خطه فوجدته كذلك .

قال بعض أئمة الشافعية : تصرفات الحاكم على أربعة أقسام :

منها ما هو حكم قطعاً ، وذلك في الحكم بالصحة والموجب .

ومنها ما ليس بحكم قطعاً ، كسماع الدعوى والجواب وسماع الشهود ونحو ذلك .

ومنها ما فيها تردد ، والأرجح أنه ليس بحكم ، كما إذا باع ، أو زوج أولى .

ومنها ما فيه تردد ويقرب أنه حكم ، وذلك ما كان بين خصمين من فسخ بيع أو نكاح ، بحيث يتعاطى الفسخ بنفسه . انتهى) .

ومن « مجموع بن رميح » : اذا وجد الإيجاب والقبول في النكاح ؛ انعقد ولو من هازل وملجأ ، وهو الذي يزوج ، ولا وجه مخافة غير الزوج .

وإذا غاب الزوج وعلم خبره ؛ فليس لزوجته فسخ ، إلا ان تعذر الانفاق عليها من ماله ، قاله الموضح . انما يجب التربص مع وجود نفقة، وعدم تضرر بترك الوطء ، قاله ابن عبدوس . انتهى .

الكاهن : هو الذي له رئي من الجن يأتيه بالأخبار . وأما العراف فهو الذي يحدس ويتخرص ، كالمنجم . انتهى .

هذه منظومة لطيفة بديعة عجيبة ظريفة جامعة أحكام عقد الأنكحة ، يحتاجها العاقد حسب المصلحة .

يندب لمن تاق وكان قادر ... نكاح بكر ذات دين ظاهر
تكن ولوداً غير ذات ريبة ... وتكره قرابة القريبة
ولا التي بمالها منانة ... ولا على مفارق حنانة
ولا لفئوت بل تكن ذات نسب ... وذات عقل وجمال وأدب

قوله : لو حلف لا يبيع ، فباع بيعاً فاسداً ، لم يحنث الى آخره .

هل مثله من حلف لا يبيع كذا ، فباعه بيعاً فاسداً ؛ لأن عدم الفاسد

كوجوده ، أم لا ؟ الجواب : إن كان قصده البيع الشرعي ؛ لم يحنث • وإن كان قصده صورة البيع ؛ حنث ، قاله شيخنا •

حلف ليبيعن أم ولده ، هل يحنث ، أم يبيع صورة فقط ؟ الظاهر حنثه ، قاله شيخنا •

قوله : يحرم على اللائط أم الملوط وأخته الخ •

الظاهر : إذا كان ابن عشر سنين ؛ فلا يشترط البلوغ للحوق النسب لابن عشرة ، قاله شيخنا •

ومن خط ابن عطوة : وممن حرم الدخان ونهى عنه من علماء مصر ، شيخ الاسلام أحمد السنهوزي البهوتي الحنبلي ، وشيخ المالكية ، إبراهيم اللقّاني ، ومن علماء المغرب ، أبو الغيث القشاش المالكي ، ومن علماء دمشق ، نجم الدين بن بدر الدين ، ابن مفسر القرآن ، العربي الغزي العامري الشافعي ، ومن علماء اليمن ، ابراهيم بن جمعان ، وتلميذه أبو بكر الأهدل ، ومن علماء الحرمين ، المحقق عبد الملك العصامي[1] وتلميذه محمد بن علان[2] ، والسيد عمر البصري • وفي الديار الرومية الشيخ الأعظم ، محمد الخواجه ، وعيسى الشهاوي الحنفي ، ومكي ابن فروخ المكي ، والسيد سعد البلخي المدني ، كل هؤلاء من علماء الأمة ، وأكابر الأئمة ؛ أفتوا بتحريمه ، ونهوا عن تعاطيه • انتهى •

وأجاب الشيخ خالد بن أحمد المالكي : لا تجوز إمامة من يشرب التنباك ، ولا يجوز الاتجار به ، ولا بما يسكر • انتهى •

سئل الشيخ أبو سهل ، محمد ابن الواعظ الحنفي ، قال : وبدأت بمسألة الدخان الذي عمت به البلوى في هذه الأزمان ، فالذي تفيده الأدلة قطعاً ، كراهته • وحرمته ؛ ظناً • وكراهته لا يتوقف فيها إلا مخذول.

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : العاصمي .

(٢) وفي نسخة مكتبة الرياض : علوان .

مكابر لقاطع الحق ، معاند ؛ فكل منتن مكروه ، كالبصل ، وهذا الدخان الخبيث أولى ، ومنع شاربه من دخول المسجد ، ومن حضور الجامع أولى •

ويترتب على شاربه من الضرر في بدنه ، وعقله ، وماله • وقد شوهد موت ، وغشي ، وأمراض عسرة ، كالسعال المؤدي إلى مرض السل ؛ وقد ذكر الأطباء أنه يحدث من الدخان ، مع صفرة الوجه •

والحاصل أن القول بتحريمه ثبت عن كثير من السلف والمعتمدين في الحجاز ، واليمن ، ومصر ، والشام ، وديار الروم ، وألفوا في ذلك رسائل ؛ وتمامه فيه •

سئل السيد عمر بن عبد الرحيم الحسيني : عن التنباك ، هل هو حرام أو حلال ؟

فأجاب : التوقف فيه عن القطع بأحد الطرفين أسلم للدين ، وآمن من الخطر عند المحاسبة في يوم الدين • لكن الذي تقتضيه قواعد أئمتنا ، تحريمه إن أدى إلى الإسكار • وإن أضر بالعقل والبدن ؛ حرم لاضراره ، وكذا : لو اعترف شخص أنه لا يجد فيه نفعاً بوجه من الوجوه ؛ فينبغي أن يحرم عليه ، لا من حيث الاستعمال ، بل من حيث إضاعة المال ؛ إذ لا فرق في حرمة إضاعته بين إلقائه في البحر ، أو إحراقه بالنار ، أو غير ذلك من وجوه الإتلاف ، وحله فيما عدا ذلك ؛ لأن المعتمد : الأصل في الأعيان الحل ، لا سيما من استعملها لتداو •

وما أشار اليه السائل من اجتماع شيء كالهباء • فإن فرض اجتماع شيء له جرم في كل مرة ؛ فيحتمل القول بتحريمه إلحاقا له بالتراب والفحم حيث لا تداوي ، ويظهر في عالم يقتدى به تناولها لنحو تداو ؛ وأنه يجب عليه إخفاء التناول ، واعتقاد الحل المطلق المؤدي الى احتمال الوقوع في الحرام ، ثم مما ينبغي التنبيه عليه ، اذ لا فرق في حرمة المضر ، سواء كان مما

نحن فيه أو غيره ، بين كون ضرره دفعياً أو تدريجياً ؛ فإن التدريجي هو الأكثر وقوعاً ، وبالجملة فاللائق بذي المروءة والدين : اجتنابه حيث لا ضرورة تدعو إليه . لقوله صلى الله عليه وسلم : « دع ما يريبك إلى ما لا يريبك » . وما أظن عاقلاً يرتاب فيما ذكر . انتهى .

ظاهر كلام مرعي إباحته ، وكلام منصور في آداب النساء كراهته ، والظاهر أن الكراهة لا شك فيها ، والتحريم ففيه شك . لأن إسكاره من حيثية الدخان ، بتضييق المسام ، لا من شيء فيه ، ومعلوم أن كل من شرب دخاناً كائناً ما كان ؛ أسكره بمعنى أشرقه ، وأذهب عقله بتضييق أنفاسه ومسامه عليه ، لا سكر اللذة والطرب ، قاله شيخنا .

قال أبو العباس : إذا شككنا في المطعوم أو المشروب ، هل يسكر أم لا ؟

لم يحرم بمجرد الشك ، ولم يقم الحد على شاربه . انتهى .

ومن رسالة لبعضهم ، وهو الشيخ العلامة قدوة الأنام ، أبو الحسن المصري الحنفي : الآثار النقلية الصحيحة ، والدلائل العقلية الصريحة ؛ تعلن بتحريم الدخان ، وكان حدوثه في حدود الألف ، وأول خروجه بأرض اليهود ، والنصارى ، والمجوس ، وأتى به رجل يهودي يزعم أنه حكيم إلى أرض المغرب ، ودعا الناس إليه ، وأول من جلبه إلى البر الرومي رجل اسمه الاتكلين من النصارى ، وأول من أخرجه ببلاد السودان المجوس ، ثم جلب إلى مصر ، والحجاز ، وسائر الأقطار ، وقد نهى الله عن كل مسكر . وإن قيل : إنه لا يسكر ؛ فهو يخدر ويفتر لأعضاء شاربه الباطنة والظاهرة . والمراد بالإسكار مطلق المغطي للعقل وإن لم يكن معه الشدة المطربة ، ولا ريب أنها حاصلة لمن يتعاطاه أول مرة . وإن لم يسلم أنه يسكر ؛ فهو يخدر ويفتر ، وقد روى الإمام أحمد ، وأبو داود ، عن أم سلمة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « نهى عن

كل مسكر ومفتر » .

قال العلماء : المفتر ما يورث الفتور والخدر في الأطراف ، وحسبك بهذا الحديث دليلاً على تحريمه ، وأنه يضر بالبدن ، والروح ، ويفسد القلب ، ويضعف القوى ، ويغير اللون بالصفرة . والأطباء مجمعون على أنه مضر ، ويضر بالبدن ، والمروءة ، والعرض ، والمال ؛ لأن فيه التشبه بالفسقة ، لأنه لا يشربه غالباً إلا الفساق ، والأنذال . ورائحة فم شاربه خبيثة ، وممن حرمه من العلماء ، أحمد السنهوزي البهوتي الحنبلي المصري ، وابراهيم اللقاني ، وأبو الغيث القشاش ، ونجم الدين ابن بدر الدين الغزي العامري الشافعي ، وإبراهيم بن جمعان ، وتلميذه أبو بكر الأهدل الشافعيان ، وعبد الملك العصامي ، وتلميذه محمد بن علان ، والسيد عمر البصري ، ومحمد الخواجه ، وعيسى الشهاوي ، ومحمد الخاصري اليمني الحنفي ، ومكي بن فروخ ، والسيد سعد البلخي المدني ، ومحمد البرزنجي[1] المدني الشافعي ، وقال : رأيت من يتعاطاه عند النزع يقولون له : قل لا اله الا الله ؛ فيقول : هذا تتن حار . انتهى . وتمامه فيه .

ومن رسالة لعبد القادر بن محمد بن يحيى الحسيني الطبري المكي الشافعي ، الخطيب والإمام ببلد الله الحرام ، سماها « رفع الاشتباك عن تناول التنباك » : قال بعد كلام له سبق : قد ظهر في هذه الأزمنة القريبة نبات يسمى التنباك ، وطابه ، وتتن ، وهو انواع باختلاف البلدان التي ينبت فيها ، ويختلف لونه ، وطبعه ، وطعمه بذلك ، وكان أصل خروجه في الحرمين الشريفين من بلاد المغرب ، والهند ، وذلك أجود أنواعه ، ثم أنبت في الحرمين ونواحيها ، ثم عم في غالب الأقطار ، واشتهر استعماله

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : الزرعي .

وتناوله ، واختلف فيه العلماء ، وورد فيه أسئلة من البصرة والأحسا، محكي فيها ما وقع من المفتين بها من الجزم بالتحريم ، مسؤول في غضونها بيان وجه الصواب ، ثم وقع الآن ما حمل على تصنيف هذه الرسالة بما بلغني عن بعض أهل العلم أنه اعترض على تناوله ، وتكلم فيه بالتحريم ، واستدل على ذلك بآيات من القرآن ، وسلك في تقريره مسلك المجتهدين، من الاستدلال بالقرآن ، واستنباط الأحكام منه ، على طريق أهل ذلك الشأن ، واستدل على ذلك بقوله : « إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلما إنما يأكلون في بطونهم ناراً وسيصلون سعيراً » (١) .

وقوله : « فارتقب يوم تأتي السماء بدخان مبين » (٢) فقضيت منه العجب ، وأخذتني سورة الغضب ؛ إذ ليس هو من فرسان هذا الميدان الوعر ، ولا ممن قدر على تفجير الماء من الصخر ، فان هذه المرتبة عقبة كؤود ، وذروة منعت الناس من الصعود ، ولله در القائل ، وهو ابن الفارض حيث يقول :

ورمت مراماً دونه كم تطاولت ... بأعناقها قوم إليه فجذت
أتيت بيوتاً لم تنل من ظهورها ... وأبوابها عن قرع مثلك سدت
وأين السهى عن أكمه عن مراده ... سها عمها لكن أمانيك غرت

فحداني على هذا الخبر الفظيع ، والنبأ الشنيع ؛ أن أكشف قناع المسألة ولثامها ، وأميط عن مطية الشبه برقعها وزمامها ؛ لئلا يقع اغترار بتلك المقالة ولا يستسهل مرتبة الاجتهاد من لم يتصف بهذه الحالة ، والله ولي السرائر ، المطلع على الباطن والظاهر ... إلى أن قال : فأجوده طعما ، وطبعاً ، وريحاً ، ونفعاً ما يجلب من الهند ، وربما بيع رطله بعشرين ديناراً بمكة .

---

(١) ٤/١١
(٢) ٤٤/١٠

ومنه : المغربي الكنكي ، والنسبة في ذلك إلى أماكنه ، ثم ذكر القدرة وصنعتها .

وأما ما ظهر من منافعه ؛ فكثير ، من ذلك تسكين صنوف الرياح ، ونفخ المعدة ، كما شهدت به التجربة ، وقد شاهدت نفعه في رياح كانت تتعهدني في كل عام في وقت مخصوص ، فقطعها بإذن الله .

ومن ذلك إذهاب الربو [1] الى أن قال : وقال بعضهم : الأصل : الحظر في الأشياء إلا ما أباحه الشرع ، أي دل على إباحته . فان لم يوجد ؛ استمسك بالاصل وهو الحظر ، وقال بعض بضده ، وهو أن الحكم الاباحة ، إلا ما حظره الشرع ، أي دل على أنه محظور ، أي حرام .

والصحيح ؛ التفصيل ، وهو أن المضار ، وهي مؤلمات القلب من ضرب وشتم ، أو القلب والجسد ؛ على التحريم ، والمنافع على الإباحة ، بمعنى أن الاصل فيها ذلك ، قال الله في معرض الامتنان : «هو الذي خلق لكم ما في الأرض جميعا» [2] . ولا يمتن الا بالجائز ، هذا ملخص كلام الاصوليين . وأما الفقهاء وهم العمدة في هذا الشأن ؛ فقد ذكروا ضوابط لما يحل تناوله ، وما لا يحل ، بعد أن ذكروا حكم ما يحل وما لا يحل أكله من الحيوانات . وأجود عبارة في ذلك مذهبة للريب ، عبارة الامام النووي في «روضته» كل ما ضر أكله ، كالزجاج ، والحجر ، والسم ؛ يحرم أكله . وكل

---

(١) وقد ذكر استاذنا الشيخ ابن مانع في حاشية له على غاية المنتهى ج ٣ ص ٣٣٢ ما يلي :

واقول :

إن القول بإباحة الدخان ؛ ضرب من الهذيان ، فلا يعول عليه الانسان ، لضرره الملموس وتخديره المحسوس ، ورائحته الكريهة ، وبذل المال بما لا فائدة فيه ؛ فلا تفتر بأقوال المبيحين ، فكلٌ يؤخذ من قوله ويترك إلا رسول الله صلى الله عليه وسلم .

(٢) ٢٩/٢ .

طاهر لا ضرر في أكله ؛ يحل أكله ، الا المستقذرات الطاهرات كالمني والمخاط ؛ فانها حرام على الصحيح ... الى أن قال : ويجوز شرب دواء فيه قليل سم ، اذا كان الغالب السلامة ، واحتيج اليه .

قال الامام : ولو تصور شخص لا يضره أكل السموم الظاهرة ، لم تحرم عليه . قال الروياني : النبات الذي يسكر وليس فيه شدة مطربة ؛ يحرم أكله . وان كان ينتفع به في دواء أو غيره ؛ حل التداوي به . انتهى .

وقال المحقق أحمد بن حجر في « شرح المنهاج » : ولا يحرم من الطاهر إلا نحو حجر ، وتراب . ومنه مدر ، وطفل [١] لمن يضره ، وعليه يحمل إطلاق جمع متقدمين حرمته ، بخلاف من لا يضره ، كما قاله جمع متقدمون ، واعتمده السبكي وغيره . وسم وإن قل إلا لمن لا يضره ، ونبت ولبن جوز إنه سم . أو من غير مأكول ومسكر ، ككثير أفيون ، وحشيش ، وجوزة ، وعنب ، وزعفران ، وجلد دبغ ، ومستقذر أصالة ؛ بالنسبة لغالب ذوي الطباع السليمة ، كمخاط ، ومني ، وبصاق ، وعرق إلا لعارض ، كغسالة يد ، ولحم — مثلا — أتتن . انتهى .

ومن ذلك يعلم إباحة هذا النبات ؛ إذ هو في حد ذاته طاهر غير مسكر ، ولا مضر ، ولا مستقذر ، ثم تجري فيه الأحكام ، كغيره . فمن لم يحصل له ضرر باستعماله في بدنه أو عقله ؛ فهو جائز له . ومن ضره؛ حرم عليه استعماله ، كمن يضر به استعمال العسل ، نحو الصفراوي ، ومن نفعه في دفع مضر ، كمرض ؛ وجب عليه استعماله . وثبوت هذه الأحكام بموجب العارض ، ويكون في حد ذاته مباحاً ، كما لا يخفى ، جرياً على قواعد الشرع وعموماته التي يندرج تحتها ، حيث كان حادثاً غير موجود زمن الشارع ، ولم يوجد فيه نص بخصوصه ، وقد وقع

(١) ألطفل : سقط النار ، والطفيل : الماء الكدر يبقى في الحوض .

الاختلاف في نظيره من الكفتة والقات لما حدثا ، وظهر بقطر اليمن ، واختلف في حكم ذلك ؛ فأفتى بعضهم بالحرمة ، وبعضهم بالإباحة ، وألفوا في ذلك رسائل ،.ورفعوها إلى عالم مكة في وقته شيخ مشايخنا ، أحمد بن حجر ، وطلبوا منه التقريظ عليها مع تباينها ؛ فبذل جهده في تحرير المسألة ، وصنف فيها رسالة وافية ، ملخصا هو ما أشرنا إليه في حكم هذا النبات المسمى بالتنباك ، من جواز استعمالهما[1] لمن لا يضران بدنه ، وعقله ، وحرمته لمن يضران ببدنه وعقله . وأما اختلاف المفتين بالحل والتحريم ، وجمع بإطلاق الحل على ما ثبت عند قائله من نحوهما، غير مسكرين ولا مضرين ، والا فلو ثبت عنده إسكارهما أو اضرارهما؛ لقال بالحرمة جزما ، وحمل إطلاق التحريم على ما ثبت عند قائله من كونهما مسكرين أو مضرين ، والا فلو ثبت عنده عدم ذلك ؛ لقال بالحل جزما ، الا أنه استحسن عدم استعمالهما ، مع القول بجوازه إذا انتفى عنهما الاسكار والاضرار ، واستحسانه هذا محمول على غير الحالة التي قد يقال بالوجوب فيها ، كما إذا أخبره طبيبان عارفان : أن استعمالهما ينفع في بعض الأمراض التي يجدها ، وكذا إذا عرف المستعمل ذلك من نفسه ، كما هو ظاهر . ونظير هذا الاختلاف ما وقع في القرن التاسع لما ظهرت القهوة ، وحدثت بعد أن لم تعرف قبل ذلك ، من اختلاف العلماء في حلها وحرمتها ، بناء على اختلاف الاسئلة المرفوعة إليهم فيها ؛ فانه ذكر في بعضها أنها مسكرة مغيرة للعقل ، وفي بعضها حذف ذلك ، فلما شهدت التجربة ، وقضى العيان بعدم إسكارها وتغييرها ؛ رجع جمع ممن أفتى بالتحريم إلى القول بالحل ، وأصر بعضهم ، كشيخ الإسلام ، أحمد بن عبد الحق السنباطي ، وأكثر الشعراء في ذلك الزمن من مدحها وذمها ، وتطرق بعض الذم إليه ، فمن ذلك قول بعض المكيين .

---

(١) أي الكفتة والقات ؛ وهما نوعان من النبت .

أهل مصر قد تعدوا والبلا منهم تأتّى
حرموا القهوة ظلما زادهم ظلماً ومقتاً
إن طلبت النصّ قالوا ابن عبد الحق أفتى

وبرزت الأوامر السلطانية بإبطالها من الأقطار ، وطال الاختلاف في شأنها مدة طويلة ثم استقر الأمر على ظهورها وشربها من غير إنكار ... إلى أن قال : إعلم أن إطلاق التحريم في محل التقييد خطأ ، كما هو مقرر عند المحصلين . إن أراد التحريم على من يضره استعمال ذلك . وإن أراد الإطلاق على الإطلاق ؛ فهو الخطأ الصراح ، والورطة التي لا تباح ؛ لما قررناه سابقاً من أحكام الشريعة ، وأقوال علمائها ، فإن ادعى أن فيه إسكاراً أو إضراراً في طبيعته يقتضي التحريم ؛ فيقال : إن كنت استعملته ووجدت منه ذلك ؛ فيحتمل أنه ليس مزاجك ، لأنه مضر بذوي اليبوسة، هذا بالنسبة الى الضرر . وأما بالنسبة إلى الإسكار ؛ فتغييره لك بخصوصك لا يقضي على الجم الغفير الذين لم يجدوا منه إسكاراً ، والمشاهدة والحس شاهدان بذلك ، أو تقول : إنه مستقذر ؛ فيطلب منك الدليل على دعواك . وإن لم تكن استعملته ؛ فمن أين لك إسكاره أو إضراره . فإن قال : معتمده السماع ؛ قيل له : هل بلغ ما سمعته حد التواتر ، مع أن عدم إسكاره وإضراره من المعلوم ؛ لنقلهما عن الجم الغفير ، والعدد الكثير الذي تحيل العادة تواطؤهم على الكذب ، من المستعملين لهذا النبات في جل الامصار . ومن نازع فيه ؛ فهو مكابر لا محالة . فإن أراد دخان هذا النبات هو الدخان المذكور في صدر الرسالة ؛ فهو ضرب من الهذيان ، ونوع من البرسام الذي يعتري الانسان ... إلى أن قال : فكيف يقاس عليه ، هيهات دون ذلك خرط القتاد ، أو سف الرماد ، ثم قال : إلا إن كان ذلك من قبيل قياس ؛ فطيش ، حيث قاس البحر على التيس ؛ فقيل له : ما وجه القياس ، فقال:

البعبعة ، بل هذا أقرب ، ثم قال : وإن ادعى الضرر ؛ قلنا : فالتحريم للضرر ، لا لكونه دخانا ، أو الإسكار ؛ فكذلك ، وقد برهنا فيما تقدم على عدم الإسكار ، وعدم الضرر ، ومن ادعاهما ؛ فعليه البيان •

وملخص ما تقدم أن تناوله لمن لا يضره جائز ، ولمن يضره حرام ، ووجه الجواز أن الأصل فيه الإباحة حيث لا ضرر فيه ؛ فيعمل بالأصل• وأما إطلاق تحريمه ؛ فخطأ واضح وهجم فاضح ، قال الله تعالى « ولا تقولوا لما تصف ألسنتكم الكذب هذا حلال وهذا حرام لتفتروا على الله الكذب إن الذين يفترون على الله الكذب لا يفلحون »[1] ولولا خوف الإطالة وخشية الملالة ؛ لأرهفنا قواضب اليراع ، وأرعفنا معاطسها لقطع النزاع ، إلا أن فيما أوردنا كفاية لمريد الصواب ، وبلاغاً لأولي الالباب• انتهى • وتمامه فيه •

والذي تحرر لنا فيه أنه إلى التحريم أقرب ، والكراهة فلا شك فيها، والله أعلم •

من كتاب الصيد

الذبح لدفع أذى الجن ، وسمى[2] ؛ أبيحت • وإن قصدهم بدمها ؛

---

(١) ١١٦/١٦

(٢) وعلى هامش الأصل : قوله : الذبح لدفع الجن وسمى ابيحت إلى آخره .

اقول : لا يخفى ما في ضمن هذا الكلام من المضادة لقوله : « وانه كان رجال من الإنس يعوذون برجال من الجن فزادوهم رهقاً » لأن هذا استعاذة بالجن ، والاستعاذة عبادة ، فمن استعاذ بغير الله؛ فقد عبده مع الله ، وتفريقه بين الذبح للجن لأجل الاستعانة بهم • وبين الذبح لهم لدفع شرهم ؛ تفريق من غير فارق . فكما ان الاستعانة نوع من انواع العبادة ، فكذلك الاستعاذة مثلها سواء ، ولأن الحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً ؛ فعلى هذا تكون الذبيحة حراماً ، لأنهاذبيحةشرك،والتسمية عبادة ، وهي في هذا الموضع لا تؤثر ؛ لأنها من مشرك ، وعبادات المشرك حابطة والعياذ بالله ، والله أعلم ، وصلى الله على محمد وسلم .

حرم الفعل أي الذبح ؛ لأنه اعانة على محرم •

قال ابن عطوة : قوله : ابينت حشوته إلى آخره •

أي بأن تفارقه كلها لا بعضها ، ولا خرقها •

وإذا ذبح ناقة فندت ، ثم وقعت ، فإن أدرك فيها حياة مستقرة فذبحها ؛ فلا كلام • وإن ماتت قبله ؛ فإن كان قد قطع الحلقوم والمريء ؛ فكذلك تباح ، وإلا حرمت • وإن أصابها وقت ضربها بشيء في شيء منها ؛ صح •

ومن ترك التسمية ؛ حرمت الذبيحة ، وضمن الذابح إن كانت للغير ، سواء كان عديماً أو مليئاً ، فاسقاً أو عدلا ، من تقرير شيخنا •

قال في « الانصاف » : قال الشيخ : إذا ذبح فخرج منه الدم الأحمر الذي يخرج من المذبوح في العادة ؛ حل أكله • ومنه : قال أبو العباس : فعل القربة اللازم بالنذر ؛ لا ثواب فيه ، إذ سببه مكروه أو محرم ، وهو النذر • انتهى •

من جواب له أيضاً : وقد سئل عمن ذبح شاة فقطع الحلقوم ، والودجين ، لكن فوق الجوزة •

فأجاب : ظاهر كلام الاصحاب الاباحة بقطع ذلك من غير تفصيل • انتهى •

من « التحفة للشافعية » : ومن ذبح تقرباً الى الله تعالى ، لدفع شر الجن [١] عنه لم يحْرم ، ولقصدهم حرم ، وكذلك للكعبة • انتهى •

---

(١) قوله : ومن ذبح تقرباً الى الله لدفع شر الجن الى آخره .
اقول : هذان ضدان لا يجتمعان ، وهما التقرب الى الله وقصد دفع شر الجن ؛ لأن التقرب الى الله بالذبح عبادة تختص بالهدي ، والأضاحي ، ونحو ذلك ، والذبح لقصد دفع شر الجن عبادة لهم ، وهي شرك بالله عز وجل ، فلا تجتمع عبادة الله وعبادة ما سواه على حد سواء ، بل بينهما أعظم مباينة ومباعدة ، كما يعلم ذلك من وقف على حدود ما أنزل الله على رسوله ، والله أعلم . أملاه شيخنا الشيخ عبد الله بن عبد العزيز العنقري حفظه الله تعالى .

قال في « شرح المنتهى » : ويكره الصيد حال كونه لهواً ، وفي كلام ابن عقيل : ما يدل على أنه يحرم . انتهى .

قال في « الانصاف » : قوله : فإن خشي موته ولم يجد ما يذكيه ؛ أرسل الصائد له عليه حتى يقتله في أحد الروايتين ، واختاره الخرقي ، و « الهداية » و « المذهب » ... إلى أن قال : فانأشلى[1] الجارح عليه، فقتله ؛ حل أكله في أصح الروايتين . وتمامه فيه .

قوله : ولو نذر الصدقة بقدر من المال ، فأبرأ غريمه إلى آخره ، أي لا يصح الإبراء ، ولا يجزئه عن نذره ، قاله شيخنا .

قوله في الأيمان : وإن أشار اليه ؛ حنث إلى آخره .

الظاهر أن المقدم كلام أبي الخطاب ؛ لتقديمه في الطلاق ، ولأنه العرف .

وقوله : حقباً إلى آخره .

أقل زمان هذا ، بخلاف ما إذا عرّفه بالألف ، واللام .

وقوله : ولا يدخل هذه الدار من بابها .

فدخلها من غيره ؛ لم يحنث .

وقوله في « الشرح » : ويحتمل إلى آخره .

الظاهر أن العمل على كلامه في « الشرح » ، لأن سبب اليمين مقدم ، من تقرير شيخنا .

قوله : وباقلاء وحمص أخضرين ، ونحوهما .

الظاهر أن نحو ذلك ، كبطيخ ، وباذنجان ، والبصل فيحتمل الجواز، ويحتمل المنع ؛ لأنه مكروه ، والعادة خلاف ذلك ؛ فيحتمل المنع مطلقاً ، إلا أن يقال : العبرة بالغالب ، قاله شيخنا .

قوله : القرى لا الامصار .

---

(١) أشلى إشلاءً الكلب على الصيد اغراه .

كل نجد قرى ، قاله شيخنا •

ومن « المغني ». **فصل** : قال أحمد : الضيافة على كل من المسلمين ، كل من نزل به ضيف ؛ كان عليه أن يضيفه ؛ لما روى عقبة بن عامر ، متفق عليه (١) ، وعن احمد رواية اخرى : أن الضيافة على أهل القرى دون الأمصار انتهى •

قوله في الذكاة : أو طغى على الماء • أي طفح •

وقوله : أو طرف بعينه ، أو مصع بذنبه ، هل ذلك بجميعه أو بعضه يكفي ؟ الظاهر أن البعض يكفي • وقوله آخر الصيد : أو دبق • وهو الدبس •

وقوله في الضبع : إن عرف بأكل الميتة ؛ فكجلالة •

أي فيحبس ، ويطعم الطاهر ثلاثاً •

وقوله في المضطر : أكل عادته من الحرام ، لا ماله عنه غنى كحلوى ، وله الشبع منه ؛ لأنه العادة ، بخلاف الميتة ؛ فلا يشبع ، من تقرير شيخنا •

قال في « الانصاف » : اختلفوا في الثمار ، والزروع ، والبقول • اذا كان سقيها بالماء النجس ، وعلفها بالنجاسات ، فقال أبو حنيفة ، والشافعي : هي مباحة ، وقال أحمد : يحرم أكلها ، ويحكم بنجاستها • انتهى •

ومن « الروض وشرحه » : ولا يحنث ناس ، وجاهل ، بأن ما أتى به هو المحلوف عليه ، ومكره في يمين بالله ، وطلاق ، وعتق ، ولا تنحل اليمين بالإتيان بالمحلوف عليه ناسياً أو جاهلا ، أو مكرهاً ؛ لأنا إذا لم نحنثه ؛ لم نجعل يمينه متناولة لما وجد ، إذ لو تناولته ؛ لحنث • انتهى •

---

(١) ولفظه : عن عقبة بن عامر انه قال : قلنا يا رسول الله : انك تبعثنا فننزل بقوم فما يقروننا ، فما ترى ؟ فقال لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم : ان نزلتم بقوم فامروا لكم بما ينبغي للضيف فاقبلوا ، فان لم يفعلوا ؛ فخذوا منهم حق الضيف الذي ينبغي لهم ، متفق عليه .

من « الشرح الكبير » : ولي المرأة ، مثل ابن العم ، والحاكم ، هل له أن يلي طرفيه بنفسه ••• إلى أن قال : وهل يفتقر إلى ذكر الايجاب والقبول ، أم يكتفى بمجرد الإيجاب فيه ، وجهان :

أحدهما : يحتاج أن يقول : زوجت نفسي فلانة ، وقبلت النكاح ؛ لأن ما افتقر الى الإيجاب ؛ افتقر الى القبول ، كسائر العقود • انتهى •

وفي القاعدة الثانية والستين : ما يفيد اشتراطه ؛ فليعاود •

ومن أثناء جواب لأبي العباس : مثل الاعراب الذين يعتصمون برؤوس الجبال والمغارات ، ويقطعون الطريق ، وكالأخلاف الذين يخالفون لقطع الطريق بين الشام والعراق ، ويسمون ذلك النهيضة؛فانهم يقاتلون كما ذكرنا ، لكن ليس قتالهم بمنزلة قتال الكفار ، إذا لم يكونوا كفارا ؛ فلا تؤخذ أموالهم ، إلا أن يكونوا أخذوا أموال المسلمين بغير حق ؛ فان عليهم ضمانها ، فيؤخذ منهم بقدر ما أخذوا وان لم يعلم عين الأخذ ، وكذلك لو علم ؛ فالردء والمباشر سوء كما قلناه ، لكن إذا عرف عينه ؛ كان قرار الضمان عليه ، ويرد مايؤخذمنهم على أرباب الأموال فان تعذر الرد عليهم ؛ كان للمصالح ، من رزق طائفة المقاتلة ، لهم وغيرهم • انتهى •

وقال مالك لما سئل عن الوالي : إذا قام عليه قائم يطلب عليه ما بيده، هل يجب علينا أن ندفع عنه ؟ قال : أما مثل عمر بن عبد العزيز ؛ فنعم، وأما غيره ؛ فلا ، ودعه ينتقم الله من ظالم بظالم ، ثم ينتقم الله من كليهما، وقال أيضا : يقتل ثلث العامة لمصلحة اصلاح الثلثين ، وما قاله أبو المعالي عن مالك ؛ فصحيح • انتهى •

وإذا قتل انسان ولم يعلم قاتله ، وأقر آخر انه سطا فيه سطوة ، ولم يعلم هل هي مما يمكن موته منها ، أم لا ؟

رجع في تفسيرها إليه ، لكن ان كان مع جماعة متظاهرين على الظلم؛

فلوليه القصاص منهم جميعاً ، أو من أحدهم على انفراده ، أو أخذالدية؛ لقولهم رده وطليع ؛ كمباشر ، كتبه أحمد بن محمد ، ومن خطه نقلت •

ومن كتاب القضاء : قال ابن قندس في « حاشية المحرر » :

فائدة : قال أبو العباس في « السياسة الشرعية في حكم الراعي والرعية » : ويجب أن يعرف أن ولاية الناس من أعظم واجبات الدين ، بل لا قيام للدين والدنيا إلا بها ؛ فان بني آدم لا تتم مصلحتهم الا بالاجتماع لحاجة بعضهم الى بعض ، ولابد لهم عند الاجتماع من رئيس، حتى قال صلى الله عليه وسلم: « إذا خرج ثلاثة في سفر فليؤمروا أحدهم» • رواه أبو داود ، من حديث أبي سعيد ، وأبي هريرة • وروى الإمام أحمد في « المسند » عن عبد الله بن عمر ، أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: « لايحل لثلاثة أن يكونوا بفلاة من الأرض إلا أمروا عليهم أحدهم » • فأوجب صلى الله عليه وسلم تأمير الواحد في الاجتماع القليل العارض في السفر تنبيها بذلك على سائر أنواع الاجتماع ؛ ولأن الله أوجب الأمر بالمعروف ، والنهي عن المنكر ، ولا يتم ذلك الا بقوة وإمارة ، وكذلك سائر ما أوجبه من الجهاد ، والعدل ، وإقامة الحج ، والجمع ، والأعياد، ونصرة المظلوم، وإقامة الحدود ، ولا يتم الا بالقوة والإمارة ، ولهذا روي: إن السلطان ظل الله في الارض يأوي إليه كل مظلوم ، ويقال : إن سنة من إمام جائر ؛ أصلح من ليلة واحدة بلا سلطان ، والتجربة تبين هذا ؛ ولهذا كان السلف كالفضيل ، وأحمد ، وغيرهما يقولون : لو كانت لنا دعوة مجابة ؛ لدعونا بها للسلطان • وقال صلى الله عليه وسلم : « إن الله يرضى لكم ثلاثاً : أن تعبدوه ولا تشركوا به شيئاً ، وأن تعتصموا بحبل الله جميعا ولا تفرقوا ، وأن تناصحوا من ولاه الله أمركم »• رواه مسلم• وقال صلى الله عليه وسلم : « ثلاث لا يغل عليهن قلب مسلم : اخلاص

العمل لله ، ومناصحة ولاة الامور ، ولزوم جماعة [1] المسلمين ، فإن دعوتهم تحيط من ورائهم » • رواه أهل السنن ، وهذان الحديثان حسنان •

وفي الصحيح عنه صلى الله عليه وسلم : « ان الدين النصيحة ثلاثاً ، قالوا : لمن يا رسول الله ؟ قال : لله ولرسوله ولأئمة المسلمين وعامتهم »• فالواجب اتخاذ الامارة ديناً ، وقربة يتقرب بها الى الله ورسوله ؛ فإن التقرب الى الله بها بطاعته وطاعة رسوله من أفضل القربات • وإنما يفسد فيها حال الاكثر من الناس ابتغاء الرئاسة والمال بها ، وقد روى كعب عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال : « ما ذئبان جائعان أرسلا في غنم ؛ بأفسد لها من حرص المرء على المال والشرف لدينه » • قال الترمذي : حديث حسن صحيح ، فأخبر أن حرص المرء على المال والرئاسة يفسد دينه مثل أو أكثر من فساد الذئبين الجائعين لزريبة الغنم •

فان الناس أربعة أقسام : قوم يريدون العلو على الناس والفساد في الارض ، وهو معصية الله ، وهم الملوك والرؤساء المفسدون ، كفرعون وحزبه ، وهؤلاء شر الخلق ، قال الله تعالى : « إن فرعون علا في الأرض وجعل أهلها شيعاً يستضعف طائفة منهم يذبح أبناءهم ويستحيي نساءهم إنه كان من المفسدين »[2] • وعنه صلى الله عليه وسلم : « لا يدخل الجنة من في قلبه مثقال ذرة من كبر ، ولا يدخل النار من في قلبه مثقال ذرة من إيمان ، فقال رجل : يا رسول الله إني أحب أن يكون ثوبي حسناً ونعلي حسناً أفمن الكبر ذلك ؟ قال : لا ، الكبر : بطر الحق وغمط الناس » فبطر الحق : جحده ودفعه • وغمط الناس : احتقارهم وازدراؤهم • وهذه حالة من يريد العلو والفساد •

---

(١) وفي نسخة : دعوة .
(٢) ٢٨/٤

والقسم الثاني : الذين يريدون الفساد بلا علو ، كالسراق والمجرمين من سفلة الناس ونحوهم •

والثالث : الذين يريدون العلو بلا فساد ، كالذين عندهم دين يريدون أن يعلو به على الناس •

الرابع : فهم أهل الجنة ، الذين لا يريدون علوا في الارض ولا فساداً، مع أنهم قد يكونون أعلى من غيرهم ، قال الله تعالى : « ولا تهنوا ولا تحزنوا وأنتم الأعلون إن كنتم مؤمنين » [(١)] • فكم ممن يريد العلو في الارض ولا يزيده ذلك إلا سفلاً ، وكم ممن جعل من الأعلين ، وهو لا يريد العلو ولا الفساد ؛ وذلك لأن ارادة العلو على الخلق ظلم ، لأن الناس من جنس واحد ، فارادة الانسان أن يكون هو الأعلى ونظيره تحته ظلم له ، ثم مع انه ظلم ؛ فالناس يبغضون من هو كذلك ، ويعادونه ؛ لأن العادل منهم يحب أن يكون مقهوراً لنظيره ، وغير العادل منهم يؤثر أن يكون هو القاهر ، ثم انه مع هذا لا بد لهم في العقل والدين من ان يكون بعضهم فوق بعض ، كما قدمناه • كما ان الجسد لا يصلح الا برأس ، قال تعالى : « ورفع بعضكم فوق بعض درجات ليبلوكم فيما آتاكم » [(٢)] ، فجاءت الشريعة بصرف السلطان والمال في سبيل الله • فاذا كان المقصود بالسلطان والمال هو التقرب الى الله واقامة دينه وانفاق ذلك في سبيله ؛ كان ذلك صلاح الدين والدنيا • وان انفرد السلطان عن الدين، أو الدنيا عن السلطان ؛ فسدت أحوال الناس • وانما يتميز أهل طاعته عن أهل معصيته ؛ بالنية والعمل الصالح ، كما في الحديث الصحيح : « ان الله لا ينظر الى صوركم ولا الى اموالكم ؛ وانما ينظر الى قلوبكم واعمالكم » • انتهى ملخصا (من كلام الشيخ ابن تيمية في السياسة الشرعية في حكم الراعي والرعية » رحمه الله تعالى) •

---

(١) ١٣٩/٣

(٢) ١٦٥/٦

ومن « الانصاف » بعد كلام سبق : اعلم ان الوارد عن الاصحاب ، اما وجه ، واما احتمال ، واما تخريج . زاد في « الفروع » : والتوجيه .

فأما الوجه : فهو قول بعض الاصحاب ، وتخاريجه ما كان مأخوذا من قواعد الامام أحمد أو إيمائه ، أو دليله ، أو تعليله ، أو سياق كلامه وقوته . وإن كان مأخوذا من نصوص الامام أحمد ومخرجا منها ؛ فهي روايات مخرجة له ، ومنقولة من نصوصه الى ما يشبهها من المسائل ، ان قلنا : ما قيس على كلامه مذهب له على ما تقدم ، وان قلنا : لا ؛ فهي أوجه لمن خرجها وقاسها ... الى أن قال : وأما القولان هنا ؛ فقد يكون الامام احمد نص عليهما كما ذكره أبو بكر الشافعي ، أو على أحدهما وأومأ الى الآخر ، وقد يكون مع أحدهما وجه أو تخريج أو احتمال بخلافه .

وأما الاحتمال الذي للاصحاب ؛ فقد يكون لدليل مرجوح بالنسبة الى ما خالفه ، أو دليل مساو ، وقد يختار هذا الاحتمال بعض الاصحاب؛ فيبقى وجهاً . وأما التخريج ؛ فهو نقل حكم مسألة إلى ما يشبهها ، والتسوية بينهما فيه . وصاحب هذه الاوجه والاحتمالات والتخاريج ؛ لا يكون الا مجتهدا . انتهى .

من كتاب القضاء

ومن « شرح المنتهى » لمؤلفه : قال ابن نصر الله : كثيرا ما يقع في سجلات القضاة الحكم بالموجب تارة ، والحكم بالصحة اخرى .

وقد اختلف كلام المتأخرين من الفقهاء في الفرق بينهما وعدمه ، ولم أجد لأصحابنا كلاما منقولا في ذلك ، والذي نقوله بعد الاعتصام بالله ورسوله وسؤاله التوفيق : إن الحكم بالصحة ، لاشك انه يستلزم ثبوت الملك والحيازة قطعا ، فإذا ادعى رجل انه ابتاع من آخر عينا ، واعترف

المدعى عليه بذلك ؛ لم يجز للحاكم الحكم بالصحة ، أي بصحة البيع[1] بمجرد ذلك حتى يدعي المدعي أنه باعه العين المذكورة وهو مالك لها ، ويقيم البينة بذلك . فأما لو اعترف له البائع بذلك ؛ لم يكف في جواز الحكم بالصحة ، لأن اعترافه يقتضي ادعاء ملكه العين المبيعة وقت البيع ، ولا يثبت ذلك بمجرد دعواه ؛ فلابد من بينة تشهد بملكه وحيازته حالة البيع ، حتى يسوغ للحاكم الحكم بالصحة . وأما الحكم بالموجب ــ بفتح الجيم من الموجب ــ فمعناه الحكم بموجب الدعوى الثابتة بالبينة أو غيرها ، هذا هو المعنى ، ولا معنى للموجب غير ذلك ، فإذا قيل في السجل : وحكم بموجب ذلك ؛ فانه يقال ذلك بعد أن ذكر أنه ثبت عنده الأمر الفلاني بدعوى مدع ، وقيام البينة على دعواه ، أو بدعواه الثابتة بطريق من طرق الثبوت ، كعلم القاضي وغير ذلك ، وحينئذ تكون الاشارة بذلك في قوله : حكم بموجب ذلك الى الأمر المدعي الثابت ، وحينئذ ينظر في الدعوى ، فان كانت مشتملة على ما يقتضي صحة العقد المدعى به ، وإلا لم يكن الحكم بموجبها حكما بالصحة ، ونبين ذلك بمثالين :

أحدهما : أن يدعي أنه باعه العين هذه وهي في ملكه وحيازته ، ولا مانع له من بيعها ، وتشهد البينة بذلك كله ، فاذا حكم الحاكم بذلك بموجبه ؛ كان ذلك حكما بصحة البيع ، لأن موجب الدعوى في هذه الصورة ؛ صحة انتقال الملك اليه ، لاستيفاء شروطه وصحة العقد ، وقد حكم به ؛ فيكون حكما بالصحة ، وهذا ظاهر على أن موجب الدعوى هو الامر الذي أوجبته ، وهو موجب لها ؛ فهي موجبة له . والذي أوجبته في هذه الصورة ؛ صحة العقد كما ذكرنا ، فإن قيل : الصحة لم يقع لها دعوى ، فكيف يصح الحكم بها ؟

---

(١) هنا تنتهي نسخة « العنقري » واعتمدنا نسخة « ابن مانع » الى آخر الكتاب .

قيل : إن لم تقع في الدعوى صريحا ، فهي واقعة فيها ضمنا ، لكون مقصود المشتري من الحكم مبين ذلك .

المثال الثاني : أن يدعي أنه باعه هذه العين ، ولا يدعي أنها ملكه ، فيعترف له البائع بالبيع أو ينكر ، وتقوم البينة فيحكم الحاكم بموجب ذلك ، فموجب الدعوى في هذه الصورة هو حصول صورة بيع بينهما ، ولم تشتمل الدعوى على ما يقتضي صحة ذلك البيع ، لأنه لم يذكر في دعواه أن العين كانت ملكاً للبائع ، ولم تقم بذلك بينة ، وصحة العقد متوقفة على ذلك ، فلا يكون الحكم بالموجب هنا حكماً بالصحة أصلا ، بخلاف التي قبلها . وقد تبين مما ذكرنا أن الحكم بالموجب ، تارة يكون كالحكم بالصحة ، وتارة يكون كذلك ، وهنا اشكال ، وهو أن يقال : أي فائدة تبقى للحكم بالموجب إذا لم نجعله حكما بالصحة ؟ إن قلتم : فائدته ثبوت ذلك ، قيل : الثبوت قد يستفاد مما قد يكون سبق من الألفاظ ، أيضا : الثبوت لا يقال فيه : حكم به ، وان قلتم : فائدتهالالزام بتسليم العين قبل ذلك ، لم تقع فيه الدعوى ، فكيف يحكم بما لم يدع بـه ؟

وجوابه : إن فائدة الحكم بالموجب انه حكم على العاقد بمقتضى ما ثبت عليه من العقد ، لا حكم بالعقد ، وفائدته : أنه لو أراد العاقد رفع هذا العقد إلى من لا يرى صحته ليبطله ، لم يجز له ذلك ، ولا للحاكم حتى يتبين موجب بعدم صحة العقد . فلو وقف على نفسه ، ورفعه الى حنبلي فحكم بموجبه ، لم يكن لحاكم شافعي بعد ذلك أن يسمع دعوى الواقف في إبطال الوقف بمقتضى كونه وقفا على النفس ، وحاصله انه حكم على العاقد بمقتضى عقده لا حكم بالعقد ، ولا يخفى ما بينهما من التفاوت . انتهى .

من « إعلام الموقعين » : الهدية تفقأ عين الحكم ، قال ابن عقيل : معناه أن المحبة الحاصلة للمهدي إليه ، وفرحته بالظفر بها ، وميله الى المهدي ؛ يمنعه من تحديق النظر الى معرفة باطل المهدي ، وأفعاله الدالة على أنه مبطل ؛ فلا ينظر في أفعاله بعين ينظر بها الى من لا يهدى اليه •

قلت : وشاهده الحديث المرفوع « حبك الشيء يعمي ويصم » • فالهدية اذا أوجبت له محبة المهدي ؛ فقأت عين الحق ، وأصمت اذنه •

فائدة : قال ابن عقيل : الأموال التي يأخذها القضاة أربعة أقسام : رشوة ، وهدية ، واجرة ، ورزق •

فالرشوة حرام ، وهي ضربان : رشوة ليميل إلى أحدهما بغير حق ؛ فهذا حرام عن فعل حرام ، على الآخذ والمعطي ، وهما آثمان •

ورشوة يعطاها ليحكم بالحق واستيفاء حق المعطي من دين ونحوه ، فهي حرام على الحاكم دون المعطي ، لأنها استنقاذ ؛ فهي كجعل الآبق ، وأجرة الوكالة في الخصومة •

وأما الهدية فضربان : هدية كانت قبل الولاية ؛ فلا يحرم استدامتها ، وهدية لم تكن إلا بعد الولاية ؛ فهي ضربان : مكروهة وهي الهدية إليه ممن لا حكومة له ، وهدية ممن قد اتجهت له حكومة ؛ فهي حرام على الحاكم •

والأجرة : إن كان له رزق من بيت المال ؛ حرم عليه أخذ الأجرة قولا واحداً ، لأنه أجري له الرزق لأجل الاشتغال بالحكم ؛ فلا وجه لأخذ الأجرة من جهة الخصومة • وإن كان الحاكم لا رزق له ؛ فعلى وجهين ، أحدهما الأباحة لأنه عمل مباح ؛ فهو كما لو حكماه ، ولأنه مع عدم الرزق لا يتعين عليه الحكم ؛ فلا يمنع من أخذ الأجرة ، كالوصي ، وأمين الحاكم يأكلان من مال اليتيم بقدر الحاجة •

وأما الرزق من بيت المال ؛ فان كان غنيا لا حاجة له اليه احتمل أن

يكره ، ويحتمل أنه يباح ؛ لأنه بذل نفسه لذلك ، كالعامل في الزكاة والخراج ... إلى أن قال : وأما الحاكم ؛ فانه منتصب لإلزام الناس بشرائع الرب سبحانه وأحكامه ، وتبليغها إليهم ؛ فهو مبلغ عن الله بفتياه، ويتميز عن المفتي بالالزام لولاية الله وقدرته ، والمبلغ عن الله الملزم للأمة بدينه لا يستحق عليهم شيئاً ، فالحاكم مفتي في خبره عن حكم الله ورسوله، وشاهد فيما ثبت عنده ، ملزم بمن توجه عليه الحق ، فيشترط له شروط المفتي والشاهد ، ويتميز بالقدرة على التنفيذ ، فهو في منصب خلافة من قال : « لا أسألكم عليه أجراً » [1] فهؤلاء هم الحكام المقدر وجودهم في الأذهان ، المفقودون في الاعيان ، الذين جعلهم الله ظلا يأوي إليه اللهفان، ومناهل يردها الظمآن .

فائدة : الحاكم يحتاج الى ثلاثة أشياء لا يصح له الحكم إلا بها : معرفة الأدلة ، والاسباب ، والبينات .

فالأدلة : معرفة الحكم الشرعي الكلي .

والأسباب : معرفة ثبوته في هذا المحل المعتبر وانتفاؤه عنه .

والبينات : معرفة طريق الحكم عند التنازع ، ومتى أخطأ في واحدة من هذه الثلاث ؛ أخطأ في الحكم ، وجميع خطأ الحكام مداره الخطأ فيها أو في بعضها .

مثال ذلك : اذا تنازع اثنان عنده في رد سلعة مشتراة بعيب ؛ فحكمه موقوف على العلم بالدليل الشرعي الذي سلط المشتري على الرد ، وهو أجماع الأمة المستند إلى حديث المصرّاة ، وعزاه عن أهل العلم بالسبب المثبت لحكم الشارع في هذا المبيع المعين ، ويقولون : هذا الوصف عيب يسلط على الرد ، أم ليس بعيب ؟

وهذا لا يتوقف العلم به على الشرع ، بل على الحس ، والعادة ،

---

(1) ٦/ ٩٠

والعرف ، والخبرة ونحو ذلك ، وعلى البينة التي هي طريق الحكم بين المتنازعين ، وهو كل ما يبين له صدق أحدهما ، أو ظناً من إقرار ، أو شهادة أربعة عدول ، أو ثلاثة ، أو شاهدين ، أورجل وامرأتين ، أو شاهد ويمين ، أو شهادة رجل واحد ، وهو الذي يسميه بعضهم الاخبار،ويفرق بينه وبين الشهادة بمجرد اللفظ ، أو شهادة امرأة واحدة كالقابلة ، والمرضعة ، وشهادة النساء منفردات حيث لا رجل معهن ، كالحمامات ، والأعراس على الصحيح الذي لا يجوز القول بغيره ، أو شهادة الصبيان على الجراح اذا لم يتفرقوا ، وشهادة الأربع من النسوة ، أو المرأتين أو القرائن الظاهرة عند الجمهور ، كمالك ، واحمد ، وأبي حنيفة ؛ كتنازع الرجل وامرأته في ثيابهما ، وكتب العلم ونحو ذلك ، أو رائحة المسك ، أو وجود المسروق عند من ادعى عليه سرقته على أصح القولين ، وقد أمر النبي صلى الله عليه وسلم بتعذيب أحد بني الحقيق اليهودي ليدله على كنز حيي بن أخطب ، وقد ادعى ذهابه ، فقال : هو أكثر [1] من ذلك ، والعهد قريب ؛ فاستدل بهذه القرينة الظاهرة على كذبه في دعواه ؛ فأمر الزبير أن يعذبه حتى يقر به ، فإذا عذب الوالي المتهم إذا ظهر كذبه ليقر بالسرقة ؛ لم يخرج عن الشريعة ، بل ضربه في هذه الحال من الشرع ، وقد حبس النبي صلى الله عليه وسلم في تهمة ، وقد عزم علي والزبير على تجريد المرأة التي معها الكتاب وتفتيشها لما تيقنا أن الكتاب معها ، فإذا غلب على ظن الحاكم أن المال المسروق أو غيره في بيت المدعى عليه أو معه ، فأمر بتفتيشه حتى يظهر المال ؛ لم يكن بذلك خارجا عن الشرع ، والأمة مجمعة على جواز وطء الزوج للمرأة التي يهديها اليه النساء ليلة العرس ، ومجمعة على جواز أكل الهدية وان كانت مع فاسق ، أو كافر ، أو صبي ، ومجمعة على شراء ما بيد الرجل اعتماداً على قرينة كونه في

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (أكبر) .

يده وان جاز ان يكون مغصوبا • انتهى •

ومن « مسودة » ابن تيمية ، المجد ، وابنه ، وابن ابنه ، وهو الشيخ أبو العباس ، وذكر الكاتب أنه نقله من خطهم بأيديهم ، والكاتب سليمان المرداوي في سنة نيف عن ثمانمائة من الهجرة ، قال : ومن أفتى بحكم ، أو سمعه من مفت ؛ فله العمل به ، لا فتوى غيره ؛ لأنه حاك فتوى غيره، وإنما سئل عما عنده •

مسألة : هل يلزم العامي أن يختص بمذهب يجب عليه الأخذ بعزائمه ورخصه ؟

فيه للشافعية وجهان • وكذلك يخرج لنا ، قال شيخنا : وكذلك قال أبو الحسن القدوري : المقلد إذا غلب على ظنه أن بعض المسائل على مذهب فقيه أقوى ؛ فعليه أن يقلد فيها ذلك الفقيه ، وإذا أفتى بها حاكياً لمذهب من قلده ؛ جاز •

فصل : ومن اجتهد في مذهب إمامه فلم يقلده في حكمه ودليله ؛ ففتياه به عن نفسه ، لا عن امامه ؛ فهو موافق له فيه لا تابع ، فان قوي عنده مذهب غيره ؛ أفتى به وأعلم السائل ، فإن قلد إمامه في حكمه ، وفي دليله ، أو دون دليله ؛ ففتياه إن قدر على التحرير ، والتقرير، والتصوير، والتعليل ، والتفريع ، والتخريج ، والجمع ، والفرق ؛ كالذي لم يقلد فيهما • فان عجز عن ذلك أو بعضه ؛ ففتياه عن امامه لا عن نفسه ، وقيل: من عرف المذهب دون دليله ؛ جاز تقليده فيه •

فصل : لا يلزم السائل العمل بالفتوى ، إلا ان يلتزم بها ان جاز تقليده ، والا فعن نفسه ، ويظنها حقا ، وقيل : وشرع في العمل بها • فان لم يجد مفتياً آخر يخالفه ؛ لزمه العمل بها مطلقاً ، كما لو حكم عليه بها حاكم • وإذا بان للمفتي أنه خالف ما يجب العمل به ، من إجماع ، أو كتاب ، أو سنة ؛ نقض فتياه ، وأعلم المستفتي بذلك ليرجع • قال الوزير

أبي هبيرة : الصحيح في هذه المسألة أن قول من قال : لا يجوز تولية قاض حتى يكون من أهل الاجتهاد ؛ فإنه إنما عنى به ما كانت الحال عليه قبل استقرار ما استقر من هذه المذاهب التي أجمعت الأمة على أن كلاً منها يجوز العمل به ؛ لأنه مستند إلى أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم، فالقاضي في هذا الوقت ، وان لم يكن سعى في طلب الحديث ونقله ، وعرف من لغة الناطق بالشريعة ما لا يعوده معه معرفة ما يحتاج إليه ، وغير ذلك من شروط الاجتهاد ؛ فإن ذلك مما فرغ له منه غيره ، ودأب فيه سواه ، وانتهى الأمر من هؤلاء الأئمة المجتهدين الى ما أراحوا به من بعدهم ، وانحصر الحق في أقاويلهم ، وتدونت العلوم وانتهت الى ما اتضح فيه الحق ، فإذا عمل القاضي في أقضيته بما يأخذه عنهم ، أو عن الواحد منهم ؛ فانه في معنى من كان اجتهاده إلى قول قاله ، فانه إذا خرج من خلافهم متوخياً مواطن الاتفاق ما أمكنه ، كان آخذا بالحزم ، عاملا بالأولى ، وكذلك اذا قصد مواطن الخلاف توخيه ما عليه الاكثر منهم ، والعمل بما قاله الجمهور دون الواحد ؛ فانه قد أخذ بالحزم والاحوط والاولى ، مع جواز أن يعمل بقول الواحد ، إلا أنني أكره له أن يكون ذلك من حيث أنه قد قرأ مذهب واحد منهم ، أو نشأ في بلدة لم يعرف فيها إلا مذهب إمام واحد منهم أو كان شيخه ومعلمه على مذهب فقيه من الفقهاء خاصة ، يقصر نفسه على اتباع ذلك المذهب ، حتى إذا حضر عنده خصمان ، وكان مما تشاجرا فيه مما نقل عن الفقهاء الثلاثة فيه بحكم ، نحو التوكيل بغير رضى الخصم ، وكان الحاكم حنفياً ، وقد علم أن مالكاً، والشافعي ، وأحمد اتفقوا على جواز ذلك ، وأن أبا حنيفة لم يجز ذلك ، فعدل عما أجمع عليه هؤلاء الثلاثة إلى ماذهب اليه أبوحنيفة ، فاني أخاف على هذا أن يكون متبوعاً من الله ، بأن اتبع في ذلك هواه ، وأنه لا يكون ممن يستمعون القول فيتبعون أحسنه ... إلى أن قال : وبمقتضى

هذا ؛ فان ولاية الحكام في وقتنا هذا ولايات صحيحة ، وإنهم قد سدوا من ثغر الاسلام ثغراً سده فرض كفاية ، ولو قد أهملنا هذا القول ولم نذكره ، ومشينا على طريقة التغافل التي يمشي فيها من يمشي من الفقهاء الذين يذكر كل منهم في كتاب صنفه ، أو كلام قاله ؛ انه لا يصح أن يكون أحد قاضياً حتى يكون من أهل الاجتهاد ، ثم يذكر في شروط الاجتهاد أشياء ليست موجودة في الحكام ؛ فان هذا كالإحالة ، وكالتناقض، وكان تعطيلا للأحكام ، وسداً لباب الحكم ، وإنه لا ينفذ حق ، ولا يكاتب فيه ، ولا يقام بينة إلى غير ذلك من هذه القواعد الشرعية ؛ فكان هذا غير صحيح ، وبان الصحيح أن الحكام اليوم حكوماتهم صحيحة نافذة ، وولاياتهم جائزة شرعا ، فقد تضمن هذا الكلام أن تولية المقلد يجوز إذا تعذر تولية المجتهد ، وأنه انعقد الإجماع على تقليد كل واحد من المذاهب الأربعة ، وأن إجماع الفقهاء الأربعة حجة لا يخرج الحق عنهم .

وقال أيضاً : فإن خرج من الخلاف فأخذ بالأحوط ، كتحريه مسح جميع رأسه ، وأخذه فيما لا يمكنه الخروج من الخلاف فيه ، كمسألة البسملة بقول الأكثر ، كان الأولى ... إلى أن قال : ومن لم يكن فتياه حكاية عن غيره ؛ لم يكن له بد من استصحاب الدليل فيها .

وإذا سئل المجتهد عن الحكم ؛ لم يجز له أن يفتي بمذهب غيره ، لأنه إنما سئل عما عنده ، فإن سئل عن مذهب غيره ؛ جاز له أن يحكيه ، لأن العامي يجوز له حكاية قول غيره ، ولا يجوز له أن يفتي بما يجده في كتب الفقهاء ، وإنما يفتيه به فقيه ، هذا قول أبي الخطاب .

وقال الحليمي ، والروياني : لا يجوز . وقال أبو عمر : وقول من قال : لا يجوز . معناه أنه لا يذكر في صورة ما يقوله من عند نفسه ، بل يضيفه إلى إمامه الذي يحكيه عنه ، فعلى هذا : من عددناه في اضافة المفتين من المقلدين ؛ ليسوا على الحقيقة من المفتين ، ولكنهم قاموا مقامهم

فعدوا معهم ، وسبيلهم أن يقولوا مثلا : مذهب فلان كذا ، ومقتضى مذهبهم كذا ، ومن ترك منهم إضافة إلى إمامه ؛ اكتفى بدلالة الحـال • انتهـى •

قال الزركشي ، بعد كلام سبق : نعم اذا حلف بعضهم ؛ ثبت له من الحق بقدر إرثه ، ولا يشاركه فيه صاحبه ، انتهى •

قوله : وقسمة الدين في ذمم الغرماء •

قال في « الإنصاف » في الشركة : محل الخلاف إن كان في ذمتـين فأكثر ، قاله الأصحاب ، أما إن كان في ذمة واحدة ؛ فلا تصح المقاسمة قولاً واحداً ، قاله في « الشرح » و « الفروع » وغيرهم ، وقال الشيخ: يجوز • ذكره في «الاختيارات»وذكره ابن القيم في «اعلامالموقعين» • انتهـى •

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : وأما إذا عرف خط الشاهد بعد موته بشهادته ؛ فإن ذلك جـائز ، لكن على مرجوح ، وقواه بعضهم • انتهـى •

وقد سئل ، هل يجوز الحكم بشهادة الشاهد الميت بخطه ، أم لا ؟ فأجاب بما ذكرنا •

ومن جواب له أيضاً : إذا ادعى شركة في الجدار الذي بين ملكيهما ليبني معه ، وليس معه بينة ، فأنكر ؛ فيمينه ، وإذا غرس أحد الشريكين بغير حق ، ولزم القلع ، وطلب القسمة ؛ وجبت قبل القلع ، فاذا وقع لغير الغارس تبعة ؛ قلع ما فيها •

والظاهر أن الشريك في بئر يعطى حقه من جميع فروجها كلها ، لا من فرج واحد • انتهى • وفيه بعض تأمل •

ذكر شيخنا في وثيقة وجدت بخط زامل بن سلطان ، تلميذالشيخين ، ابن النجار والحجاوي : شهد عندي فلان شهادة شرعية صحيحة مقبولة،

أن لزيد مشرباً من القليب الفلاني . انتهى . وكذا رأينا مثل ذلك بخط غيره من الفقهاء وحكموا به ، مثل ناصر بن محمد ، وسليمان بن محمد ابن شمس ، والعادة توافقه ، لاسيما إن كان العقار لورثة ، وهذا المدعي أحدهم ، أو هو منتقل اليه من بعضهم ، بإرث أو شراء لتصديق الحس له ؛ فإذا شهد الشاهدان له يوماً مثلا من ثلاث مثلا ؛ سمعت . وإن ادعى أن له يوماً من ثلاث ؛ فدعوى مقبولة لديها اليمين على المنكر ، لا سيما مع أمارات الصدق ، كنحو ساقي خارج منها إلى أرضه ، أو سقيه منها، ويدعي المنكر أنه على سبيل الإعارة ؛ كلف اليمين بذلك ، من تقرير شيخنا .

إذا ادعى على آخر أنه أخذ ثمرته ، فشهدت له البينة كانت بقدر معلوم من الثمرة ؛ صح . وإن قالت : الثمرة كثيرة ، واليقين الذي تقطع عليه كذا ؛ صح ذلك ، كتبه سليمان بن علي ، ومن خطه نقلت .

ومن جواب له أيضاً : ادعى محمد بن راشد الأسطار الشمالية التي توالي الروية [1] التي شرى ناصر من أبيه راشد ، أن ذلك وقف وقفه راشد عليه ، وأن شاهده على ذلك حسن عمه ، وهو شريك في النخل ؛ فلم تجز شهادته ، ووجب على ناصر اليمين على نفي العلم أنه لا يعلم أن راشداً وقفه عليه ، ومن خطه نقلت . انتهى .

وقال أبو المعالي : ومن هو ببلد وماله فيه وأهله ، ثم انتقل لقضاء حاجة ، ثم مات وانتقل الولد بعده وهو غير رشيد ؛ فالحج عليه في بلده الذي هو معروف فيه على أولاده الصغار إن لم يكن بينة انتقال عنه . انتهى .

قال ابن القيم في « الهدي » : يجوز كذب الإنسان على نفسه وعلى غيره إذا لم يتضمن ضرراً على الغير ، إذا كان يتوصل بالكذب الى حاجته،

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (الزاوية) .

كما كذب الحجاج بن علاط على المشركين حتى أخذ ماله ، ونظير ذلك الإمام والحاكم يوهم الخصم خلاف الحق ، يتوصل بذلك الى استعلام الحق ، كما أوهم سليمان بن داود المرأتين بشق الولد ، انتهى .

إذا أجمع وجوه أهل قرية وعدولهم على بيع تركة وقضاء دين ؛ صح ما صدر منهم ، ولأن ما لزم الركب ؛ يلزم فيه التساوي ، ولأن هذا الذي تقدم قد فعل مالهم فيه مصلحة ، أو دفع مضرة ، أو دفع شر ، وقد يعمل بأدنى المفسدتين لترك أعلاهما ، قاله شيخنا .

وذكره ابن عطوة ، قال في « شرح المنتهى » لمؤلفه : وقد صنف الشيخ ولي الدين أبو زرعه العراقي الشافعي وريقات في الفرق بين الحكم بالصحة والحكم بالموجب ، فأجبت إيرادها كلها لعموم نفعها ، وهي أما بعد حمد الله ولي النعم ، والصلاة والسلام على سيدنا محمد سيد العرب والعجم ، وعلى آله وصحبه خير الأمم ، فقد عهدنا الحكام على طريقة في الحكم بالصحة ، والحكم بالموجب ، وهي أنهم إن قامت عندهم البينة العادلة باستيفاء العاقد شروط ذلك العقد الذي يراد الحكم به ؛ حكم بصحته . وإن لم تتم البينة باستيفاء شروطه ؛ حكم بموجبه ، فالحكم بالموجب عندهم أحط رتبة من الحكم بالصحة ، ويرد على ذلك شيئان .

أحدهما : أن المرجح فيما لو طلب جماعة في أيديهم أرض من القاضي قسمتها بينهم من غير إقامة بينة على أنها ملكهم ؛ لا يجيبهم القاضي الى ذلك . وقال شيخنا الإمام البلقيني في « حواشي الروضة » : يخرج من هذا أن القاضي لا يحكم بالموجب بمجرد اعتراف المتعاقدين بالبيع ، ولا بمجرد قيام البينة عليهما بما صدر منهما ؛ لأن المعنى الذي قيل هنا يأتي هناك .

قلت : وفي هذا نظر ؛ فإن القسمة تتضمن إفراز نصيب كل واحد ، وصيرورته معيناً بعد أن كان مشاعاً ، وقد لا يكون الواقفون له مالكين

لذلك ، فيكون متصرفاً في ملك غيره بغير إذنه •

وأما الحكم بالصحة والموجب ، فانما هو في تصرف صدر من غير الحاكم[1] ورفع إليه ، فقد يحكم بصحته ، وقد يحكم بموجبه •

والاصطلاح أن الأول يكون عند قيام البينة ، يوقعه على خلاف الشروط المعتبرة ، فإنه لا يحكم فيه بصحة ولا موجب ، وعلى كل تقدير ، فلم يتصرف الحاكم في ملك غيره ، بل الغير هو المتصرف والصادر من الحاكم حكم على ذلك التصرف ، فلا يلزم من امتناع الحاكم من القسمة هنا امتناعه من الحكم بالموجب وإن لم تقم البينة باستيفاء الشروط ، ثم إن قول الأصحاب : لا يجيبهم ، هل أرادوا به لا تجب إجابتهم ، أو لا تجوز إجابتهم ؟

لم أر تصريحاً بذلك • والظاهر الأول ، وهو انتفاء الوجوب ، لا الجواز •

الشيء الثاني : إن ما نقله من عمل الحكام ، يدل على أن الحكم بالموجب لا يزيد على الثبوت المجرد شيئاً ، لكن ما زالوا يرون للحكم بالموجب تمييزاً على مجرد الثبوت ، والله أعلم •

ووجدت لشيخنا الإمام البلقيني فروقاً أبداها في الفرق بين الحكم بالصحة والحكم بالموجب ، وكنت سمعتها منه أو بعضها ، وفي كلها أو بعضها نظر سأذكره •

فالفرق الأول أن الحكم بالصحة ينصب على إنقاذه ذلك الصادر ، من بيع وقف ونحوهما ، والحكم بالموجب منصب على أثر ذلك الصادر •

قلت : وفيما ذكره نظر ، فإنه إذا كان الحكم بالصحة منصباً إلى نفاذ ذلك الصادر ، وترتب عليه إنفاذ آثاره ، وكيف ينفذ ذلك الأمر ولا ينفذ أثره المقصود منه ، ولا سيما قد عرف غير واحد من أهل الأصول

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (حكم) •

الصحة بأنها استتباع الغاية ، أي كون الشيء بحيث تتبعه غايته ،ويترتب وجودها على وجوده . فإنه حكم بالصحة ، فقد حكم بترتب آثارهعليه، لأنه هذا هو معنى الصحة ، ولا يقال في الحكم بالموجب : إنه منصبعلى الآثار خاصة ، وكيف تثبت الآثار بدون المؤثر لها ، فالحكم بثبوت الآثار مرتب على الحكم بثبوت المؤثر بلا شك ، فلولا صحة ذلك العقد، لما حكم ذلك القاضي بترتب آثاره ، فالصواب يتضمن الحكم بالموجب الحكم بالصحة ، وإلا لما ترتبت الآثار بالصحة في الحكم الجامع لجميع الآثار ، وحينئذ فظاهر ، استوى الحكم بالصحة والحكم بالموجب ، لأنه لا يحكم إلا بموجب ما صح ، دون ما فسد ، ولا يصح بالشيء وتختلف آثاره عنه ، فإذا حكم بالصحة ، فقد حكم بترتب آثاره عليه .

والتحقيق أن الحكم بالموجب يتناول الآثار بالتنصيص عليها ، للإتيان بلفظ عام يتناول جميع آثارها ، فإن موجب الشيء هو مقتضاه ، وهو مفرد مضاف ، فيعم كل موجب ، بخلاف لفظ الصحة ، فإنه إنما يتناول الآثار بالتضمن ، لا بالتنصيص عليها ، ومقتضى ذلك أن يكون الحكم بالموجب هو أعلى ، وهو بخلاف الاصطلاح ، وكان الحكم بالصحة إنما علت مرتبته عندهم لاختصاصه بمايثبت به وجودالشرط ، وانحطت مرتبة الحكم بالموجب عندهم لثبوت[1] الشروط فيه ، لكن هذا راجع إلى الاصطلاح فيما أظن ، ولا يظهر للفرق المذكور معنى من جهة اللغة ، ولا من جهة الشرع ، فلا ينبغي من حاكم يحكم إلا بحجة معتبرة ، إما بينة ، وإما علم ، وإما إقرار الخصم الذي هو صاحب اليد ، وإما يمين المدعي المردودة بعد نكول الخصم ، سواء كانذلكبإقرار أو بينة ، وإنما نازعت شيخنا في استنباط هذا من مسألة القسمة ، لا في أصل الحكم ، فإني أوافق عليه . فاذا قامت البينة فحكم بالصحة ، فقد يترتب غايتهعليه

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (لعدم ثبوت) .

من غير تنصيص عليها ، لا لعموم ولا لخصوص • وإن حكم بالموجب ؛ فقد أتى بصيغة شاملة لجميع أحكامه ؛ فان صيغة العموم في تناولها بكل فرد فرد كلية ، فكأنه ينص[1] بذلك على جميع آثاره • فإن قلت : فهل شربت عليه بذلك جميع آثاره المتفق عليها والمختلف فيها •

قلت : أما المتفق عليها ؛ فلا يحتاج فيها الى الحكم • وأما المختلف فيها ، فما كان منها قد جاء وقت الحكم فيه ؛ نفذ ، وما لم يجىء وقت الحكم فيه ؛ لم ينفذ •

مثال الأول : أن يحكم حنفي بموجب التدبير ، فمن موجبه منع بيع المدبر ؛ فقد حكم الحنفي بذلك في وقته ، لأنه منع سيد المدبر من بيع عبده المدبر ، فليس له بمقتضى الحكم المذكور الإقدام على بيعه لمنع الحاكم له من ذلك ، وليس للشافعي أن يأذن له بعد ذلك في بيعه لما فيه من نقض حكم الحنفي بمنع البيع ، ولا أن يحكم بصحة بيعه ، فإن ارتكب ببيعه محرماً قد منعه منه جائزالحكم ؛ فصار المدبر فيهذا الحكم كأم الولد •

الثاني : أن يعلق طلاق امرأة أجنبية منه على التزويج بها ، فيحكم مالكي أو حنفي بموجبه ، فإذا تزوجبها ، فبادر شافعي ، وحكمباستمرار العصمة وعدم وقوع الطلاق ؛ نفذ حكمه ، ولم يكن ذلك نقضاً لحكم الحاكم الأول بموجب التعليق ، لأن حكم الأول لم يتناول وقوع الطلاق لو تزوج بها ؛ فإنه أمر لم يقع إلى الآن ، فكيف يحكم على ما لم يقع ؟ والحكم إنما يكون في شخص ، فما هذا منه إلا فتوى ، وتسميته حكماً جهل أو تجوز مفت به أن هذا حكم الشرع عنده ، لا أنه [2] ثبت وألزم به ، وكيف يلزم بما لم يقع ؟ ومما يوضح ذلك أنه لو لم يأت بصيغة عموم وهو الموجب ، بلحكم هذه المجردبهخاصة ، فقال : حكمت

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (يفضي) .
(٢) وفي نسخة مكتبة الرياض : (لأنه ثبت) .

بوقوع الطلاق إن تزوجها ؛ لم يصادف ذلك محلاً ، وعد سفهاً وجهلاً ، وكيف يحكم الإنسان بالشيء قبل وقوعه ، فيقول : حكمت بصحة بيع هذا العبد لو وقع بشروطه ، وبصحة نكاح هذه المرأة لو وقع بشروطه ، بخلاف قول الحنفي في المدبر بعد تدبيره : حكمت بمنع بيعه ؛ فإنه حكم صحيح على مذهبه ، وقع في محله ووقته ؛ فنفذ ولم يجز نقضه ، فافهم ذلك فإنه حسن ، وقع بسبب عدم تدبره خبط في الأحكام .

وقد ظهر أن توجيه الحنفي والمالكي حكمه إلى وقوع الطلاق على التي لم يتزوج بها بحال ، وحكمه بمنع التزوج بها أفسدمنه ؛ فإن النكاح صحيح بلا توقف ، وإنما الكلام في وقوع الطلاق بعد صدور النكاح ، ولايدري[1] هل يكون بينهما نكاح أم لا ؟ فلا يمكن توجيه الحكم إلى منع الحاكم كما وجه الحنفي حكمه الى منع بيع المدبر ، ولا إلى وقوع الطلاق من عصمة من لايدري هذه تقع في الوجود أم لا ؟ فإن نفس الطلاق لم يقع قبل النكاح ، وإنما وقع تعليقه خاصة ، والتعليق غير موقع في الحال ؛ فكيف يحكم على شيء لو وجد بشيء لم يقع ؟ وهذا واضح لصاحب العلمية الخالي من العصبية ، وقس على هذين المثالين بقية الأمثلة ؛ فقد عرفت الذي أوجب الفرق بينهما .

الفرق الثاني بين الحكم بالصحة والحكم بالموجب : إن الحكم بالصحة لا يختص بأحد ، والحكم بالموجب يختص بالمحكوم عليه بذلك .

قلت : وفي هذا الفرق أيضاً نظر ، فإذا وقف الإنسان شيئاً من أملاكه على نفسه ، ومات قبل الحكم بصحته وبطلانه ، فأراد بعض ورثته أن يبيعه ، فمنعه حنفي ، وحكم بموجب الوقف المذكور ؛ لم يختص ذلك الحكم به في صحته . فلو أراد وارث آخر أن يبيع حصته منه ؛ لم يصح ، وكيف يصح ذلك بعد حكم الحنفي بموجبه ؟ فلو بادر شافعي وحكم

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (ولا يدرون) .

عند إرادة أحد الورثة بيع حصته بموجب الوقف المذكور ، وهو البطلان عنده ؛ لم يكن لحاكم حنفي بعد ذلك الحكم بمنع بيع الوارث الآخر حصته مع حكم الشافعي ببطلان الوقف المذكور ، هذا بعيد ، والله أعلم .

الفرق الثالث : إن الحكم بالصحة يقتضي استيفاء الشروط ، والحكم بالموجب لا يقتضي استيفاء الشروط ، وإنما مقتضاه صدور ذلك الحكم على المصدر ؛ لموجب ما صدر منه .

قلت : وفيه نظر أيضاً ؛ فقد قدمت عن شيخنا المذكور أنه استنبط من مسألة اقتناع القاضي من القسمة ، فيما إذا لم تقم بينة بأنه ملك طالبها ؛ أن الحكم لا يقع بصحة ولا موجب إلا بعد استيفاء الشروط ، وهذا الفرق هو الذي يعمل به الناس الآن ، وفيه ما قدمته . ثم إن في تعبير الشيخ عن هذا الفرق نظر ، وكان ينبغي : التعبير بالحكم بالصحة متوقف على ثبوت أن المتعاطي لذلك التصرف استوفى الشروط فيه . فإذا رفع الى القاضي بيع لا يحكم بصحته من حيث شروط البيع ، من كون المبيع ظاهراً ، منتفعاً به ، مقدوراً على تسليمه ، مملوكاً للعاقد أو لمن له العقد ، معلوماً ، بخلاف الحكم بالموجب ؛ فلا يتوقف على ثبوت استيفاء الشروط . وليت شعري كيف يكون حكم القاضي ينوب جميع الآثار ثابتاً ، فيما إذا لم يثبت أن العاقد استوفى الشروط ؟! هذا مما لا يعقل ، والله أعلم .

الفرق الرابع : إنه اذا كان العقد الصادر صحيحاً باتفاق [1] ، ووقع الخلاف في موجبه ؛ فالحكم بالصحة لا يمنع الحكم بموجبه عند غير الحاكم بالصحة . ولو حكم فيه بالموجب ؛ امتنع العمل بموجبه عند غير الحاكم بالموجب .

قلت : ولا بأس بهذا الفرق ، لكن اطلاقه في الموجب أنه يمتنع العمل

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (بما تعلق) .

بموجبه عند غير الحاكم بالموجب ؛ لابد من تقييده بأن يكون قد جاء وقت الحكم بموجبه ، فمتى لم يجىء وقته ؛ فلغيره عند مجيء وقته الحكم بموجبه عنده ، إن لم يكن موجبه عند الحاكم الأول ، والله أعلم .

الفرق الخامس : إن كل دعوى كان المطلوب فيها إلزام المدعى عليه بما أقر به ، أو قامت به البينة ؛ كان الحكم حينئذ بالإلزام ، وهو الموجب ، ولا يكون الحكم بالصحة ، ولكن يتضمن الحكم بالموجب الحكم بالصحة ، ومن ذلك له وجهان : صحة ، وإبطال ، لا يدخل فيه الحكم بالصحة ؛ إنما يدخل فيه الحكم بالموجب .

قلت : لم يظهر لي هذا الفرق ؛ فان مقتضاه أنه إذا ادعى على انسان بمائة درهم مثلا ، واعترف بذلك بمجلس الحكم ، أو قامت عليه بينة بالاعتراف ؛ لم يسغ للقاضي [1] الحكم بالصحة بالاعتراف المذكور ، وإنما يسوغ له الحكم بالموجب ، ولا يظهر له معنى ؛ فليتأمل ، وقد رجح الشيخ ما ذكرته أولا من أن الحكم بالموجب يتضمن الحكم بالصحة .

الفرق السادس : إن تنفيذ الحكم المختلف فيه يكون بالصحة عند الموافق ، وكذا عند المخالف الذي يجيز التنفيذ في المختلف فيه ؛ فيكون الأمر فيه كما تقدم في الحكم بالصحة ، فقول القاضي : حكمت بصحة حكم فلان ؛ كقوله : حكمت بموجب حكم فلان ، إذا أريد هذا المعنى ، وهو الإلزام بحكم الحاكم ، وان أريد الالزام بذلك الشيء المحكوم به ؛ فيجوز ذلك من الموافق ، ولا يجوز من المخالف ؛ لأنه ابتداء حكم بذلك الشيء من غير تعرض للحكم الأول ، وذلك لا يجوز عند المخالف .

قلت : لم يتحرر من هذا الكلام فرق بين الحكم بالصحة والحكم بالموجب ؛ لأنه ذكر : إن أريد الإلزام بحكم المخالف في موضع الخلاف ؛ استوى الحكم بالصحة والحكم بالموجب في الجواز ، وإن أريد الالزام

---

(١) في الأصل : (لم يسع القاضي) .

بذلك الشيء من غير توسط حكم المخالف ؛ امتنع ذلك بالصحة وبالموجب، فان المخالف لا يراه ، وليس هذا تنفيذ ، بل ابتـداء حكم بما لا يراه الحاكم به •

وذكر شيخنا الإمام البلقيني أنه يستوي الحكم بالصحة والحكم بالموجب في مسائل ، منها :

حكم الحنفي بصحة النكاح بلا ولي ، أو بموجبه ؛ فليس للشافعي نقضه •

ومنها : حكمه بشفعة الجوار ؛ لا ينقضه الشافعي ، سواء حكم بصحة ذلك أو بموجبه •

ومنها : حكم الشافعي في إجارة الجزء الشائع من دار ، أو عبـد ، أو نحوهما ، ليس للحنفي إبطاله ، سواء حكم فيه بالصحة أو بالموجب•

وذكر شيخنا المذكور افتراقهما في مسائل : يكون في بعضها الحكم بالصحة أقوى ، وفي بعضها الحكم بالموجب أقوى •

فالقسم الأول : كما لو حكم شافعي بموجب الوكالة بغير رضـى الخصم ؛ فللحنفي الحكم بإبطالها ، لأن موجبها المخاصمـة صحت أو فسدت ، لأجل الاذن ، فلم يتعرض الشافعي للحكم بالصحة ، وانمـا تعرض للأثر ؛ شاع للحنفي الحكم بابطالها ، لأنه يقول للشافعي : جرد حكمك اللازم ، لو لم يتعرض لصحة الملزوم ولاعدمه ، وأنا أقول بابطالها؛ فلم يقع الحكم في محل الخلاف ، هذا كلام شيخنا ، وفيه نظر لما تقدم من أن الحكم بالآثار يتوقف على الحكم بالمؤثر ، فلولا صحة الوكالة ؛ لما حكم بترك آثارها ، وقد تقدم من كلام الآخر أن بيان الحكم بالموجب يتضمن الحكم بالصحة ، فان قلت : الوكالة يترتب عليها أثرها ، وهو صحة التصرف لعموم الإذن ولو كانت فاسدة •

قلت : من جملة موجبها ومقتضاها صحتها عند الشافعي . ولو لم يرض الخصم اللازم ؛ فقد تناوله حكمه ، ولا نسلم قول الحنفي : إن الشافعي جرد حكمه اللازم ، ولم يتعرض لصحة الملزوم ولا بطلانه ، بل قد تعرض لها ضمنا ، كما اعترف به الشيخ ، أو صريحا ، كما أعتقد ؛ لأن الصحة من جملة الواجب ، فقد دخل بالموجب ، لأنه مفرد مضاف ؛ فيعم جميع الواجب ، ولو كان التوكيل عند الشافعي فاسداً كالوكالة المعلقة ؛ لم يسغ له الحكم بموجب الوكالة اعتمادا على صحة التصرف؛ لعموم الاذن ، لما ذكرناه من أن جملة الواجب الصحة ، والوكالة المذكورة؛ فلم يثبت جميع موجبها ، فاذا حكم ؛ فليوجه حكمه إلى مايترتب من الآثار، وهو صحة التصرف ، ولا يأتي بصيغة تعم جميع الواجب ؛ لفساد ذلك .

القسم الثاني : له أمثلة :

منها : لو حكم الحنفي بصحة التدبير ؛ لم يمتنع على الشافعي الحكم بالبيع ، لأنه عند الشافعي صحيح ، ولكن يباع ، فلو حكم بموجب التدبير ؛ لم يكن للشافعي الحكم بالبيع ، لأن موجب التدبير عنده عدم البيع .

ومنها : لو حكم الشافعي بصحة شراء الدار التي لها جار ؛ فانه يسوغ للحنفي أن يحكم بأخذ الدار بالشفعة ، لأن البيع عنده صحيح مسلط لأخذ الجار ، كما يقول الشافعي في بيع أحد الشركاء . ولو حكم الشافعي بموجب شراء الدار المذكورة ؛ فليس للحنفي أن يحكم بأخذها ، لأن موجبه عنده دوامه واستمراره .

ومنها : لو حكم شافعي بصحة إجارة ، ثم مات المؤجر ؛ كان للحنفي إبطالها بالموت [1] . ولو حكم بموجب الإجارة ؛ لم يكن للحنفي الحكم بابطالها بالموت ، لأن موجبها الدوام والاستمرار للورثة .

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : إبطالها بالإجارة

قلت : هذه الصورة الثالثة ممنوعة ، والفرق بينها وبين الصورتين قبلها ؛ أنه وقع الحكم فيها بالموجب بعد دخول وقته فيقدم ، لأنه لما حكم فيها بموجب التدبير ؛ فقد منعه من البيع الذي يسوغه الشافعي ، ولما حكم بموجب شراء الدار التي لها جار ؛ فقد منع الجار من الأخذ بالشفعة؛ فامتنع ذلك عليه ، كما لو وجد الحكم إلى ذلك صريحاً ؛ فانه ينفذ ويعمل به ، ولا فرق بين الحكم بالشيء بخصوصه ، وبين الحكم بصيغة تمامه ؛ فشملـــه .

وأما الصورة الثالثة : لما حكم الشافعي فيها بموجب الإجارة قبل موت المؤجر ؛ لم يكن توجه حكمه إلى عدم الانفساخ ؛ لأنه لم يجىء وقته ، ولم يوجد سببه . ولو وجد الحكم إليه ، فقال : حكمت بعدم انفساخ الإجارة ، اذا مات المؤجر ؛ لم يكن ذلك حكما ، وكيف يحكم على ما لم يقع ، ولا يدري هل يقع ، أم لا ؟

فتسمية هذا حكما ، إما جهلاً ، وإما تجوزاً ، كما قدمناه في حكم المالكي والحنفي بموجب تعليق الطلاق في امرأة معينة على التزويج بها قبل التزويج بها ؛ فإنه لا يدخل في موجبه وقوع الطلاق بعد التزوج ، فإن التزوج الى الآن لم يقع ، وقد يوجـد ؛ فلا يمكن الحــكم على معدوم ، ولم يدخل في الوجود ، فهذه الصورة وتلك من واد واحد ، فاذا ظهر ما ذكرناه من الفرق ؛ عرفت المسائل واتضحت ، ولم يشــكل منها شيء .

وذكر شيخنا أن ضابط ذلك أن المتنازع فيه ، إن كان صحة ذلــك الشيء ، وكان لوازمه لا تترتب إلا بعد صحته ؛ كان الحكم بالصحة رافعاً للخلاف ، واستويا حينئذ ، وإن كان المتنازع فيه الآثار واللوازم ؛ كان الحكم بالصحة غير رافع للخلاف .

وكان الحكم بالموجب رافعاً ، ويوجب الموجب حينئذ ، إن ترتب مع

فساده ؛ قوي الحكم بالصحة على الحكم بالموجب •

قلت : قوله : فيما إذا كان النزاع في الآثار واللوازم أن الحكم بالموجب رافع للخلاف •

محله أن يكون ذلك بعد دخول وقته ووجود سببه ، وتمكنه من الحكم بذلك الشيء بعينه ، فأدرجناه في الحكم بموجبه الذي هو من صيغ العموم ، لأنه من جملة أفراده ، وقد جاء وقته ، وقد قدمنا الأمثلة في ذلك بحيث اتضح الحال فيه ، وقد عرفت الكلام معه فيما ذكر أن الحكم فيه بالصحة أقوى من الموجب ؛ لترتب آثاره عليه مع فساده كالوكالة ؛ فأغنى ذلك عن إعادته •

وقد ظهر بذلك أن حكم الحنفي بموجب التدبير ؛ يمنع الشافعي من الحكم بجواز بيعه ، وحكم الشافعي بموجب شراء الدار التي لها جار ؛ يمنع الحنفي من تجويز الأخذ بالشفعة ، وحكم الشافعي بموجب الإجارة ؛ لا يمنع الحنفي من الحكم بعد موت المؤجر بانفساخها ، وحكم الحنفي والمالكي بموجب تعليق طلاق امرأة على التزوج بها ؛ لا يمنع الشافعي من الحكم بدوام العصمة واستمرارها بعد وقوع التزويج بها •

والفرق بين المسائل ما قدمناه من أن الحكم في الصورتين الأوليين على الشيء بعد وقوعه ، ولهذا صح توجيه الحكم إليه بعينه •

وفي الصورتين الأخيرتين الحكم على الشيء قبل وجوده ، ولهذا لم يصح توجيه الحكم فيها الى ذلك الشيء بعينه كما قدمناه •

ولنذكر مثالاً آخر فيه الوقف ، وهو فيما إذا أوقف إنسان ، وجعل لنفسه التغيير فيه ، والزيادة فيه ، والنقص منه ، وحكم حنفي بموجبه ، ثم وقع منه التغيير ، هل للشافعي المبادرة بعد التغيير الى الحكم بابطاله؟

يحتمل أن يكون كالمسألتين الأوليين ؛ فيمتنع على الشافعي الحكم فيه بالبطلان ، لأن حكم الحنفي بموجبه يتضمن الإذن للواقف في التغيير ،

فقد فعل ما هو مأذون له فيه من حاكم شرعي ، فليس لحاكم آخر منعه ، ولا الحكم بإبطاله لو وقع .

ويحتمل أن يكون كالمسألتين الأخيرتين ؛ لأن التغيير إلى الآن لم يقع ، ولا يلزم من إذن الحنفي له بالتغيير وقوعه ؛ فقد يغير وقد لا يغير ، فلا يدخل ذلك بعد الحكم بالموجب ؛ فإن الحنفي لو وجه حكمه الآن اليه بعينه ، وقال : حكمت بموجب التغيير أو صحته ؛ لم يصح ، لأنه حكم على الشيء قبل وقوعه ، وقد تحرر الفرق بين الحكم بالصحة والحكم بالموجب ؛ أن الحكم بالصحة متوجه إلى نفس العقد صريحاً وإلى آثاره تضمناً ، وإن الحكم بالموجب متوجه إلى آثاره صريحاً ، والى نفس العقد تضمناً ؛ فليس أحدهما أقوى من الآخر إلا على ما بحثه من توجه الحكم بالموجب إلى صحة العقد وجميع آثاره صريحاً . فان الصحة من موجبه ؛ فيكون الحكم بالموجب حينئذ أقوى مطلقا ، لسعته وتناوله الصحة وآثارها ، والله أعلم بالصواب ، انتهى كلام الشيخ ولي الدين العراقي .

قال في القضاء : ومن نظم ابن عبد القوي .

وكن عالماً ان القضاء فضيلة	وأجر عظيم للمحق المؤيد
لامر بمعروف وكشف ظلامة	وإصلاح ذات البين مع زجر معتد
إذا بذل الجهد المحق وإن يصب	يفز بأجرين والمخطي له واحد قد
ولا بد من قاض لفصل خصومة	مع الخطر البادي العظيم المشدد
ومع ذلك فالحكم فرض كفاية	وعين إذا (ما) لم يجد غير مفرد
وفي كل إقليم على ذي إمامة	إقامة قاض خير أهل التقلد
حوى لاصول الفقه ثم فروعه	فمن نحوه فهماً ان الأكثر اشهد
له أنه أهل الفتاوى والقضا	ومن نحوه في موضع فيه قلد
وقد يكتفي في وقتنا ذا ضرورة	ببعض الذي قالوا لفقد المعدد

قــويّ بلطف ليّن غير عاجــز عليم يفــوّض بالتــأني مُرقَد
طلبق المحيــا لا عبــوس منفــر ولكن مهيب لا يمــازح بالرّدي
فلا ييأس الضعفــا من الحق عنده ولا يطمع العــادي اليه فيعتدي
عفيف صدوق اللفظ والوعد ناقد لطبع بعيد الغوص في كل مشهد
أخو فطنــة لا ينفق الزور عنده يشاور ذي الألباب عند التعقــد
ولمــا يخف في الله لومــة لائــم يساوي أولي قــرباه بالمتبعــد
صحيح بصــير بالأمور مجــرب فليس بمخــدوع يغرر بالرّدي

ومن كتاب « الدرر الملتقطة » للإمام العارف عبد العزيز الديريني : المذاهب الأربعة على الحق ، وكل مجتهد مصيب ، ومن قلد إماماً منهم ؛ فله تقليد الآخر ، لا سيما عند الضرورة ، وهذا هو الصحيح ، ومن العلماء من منع ذلك ، انتهى •

فائدة : قال الشريف السمهودي في فتاويه : لا يجوز تقليد أحد غير الأئمة الأربعة ؛ لأن مذاهبهم انتشرت حتى ظهر تقييد مطلقها ، وتخصيص عامها ، بخلاف غيرهم ، انتهى •

فائدة : سئل الإمام العلامة ، عبد العزيز بن محمد الزمزمي ، عن تقليد من لا نعرفه ولا نعرف اسمه من العلماء ، هل هو صحيح ، أم لا ؟ فأجاب بما نصه : تقليد من لا نعرف من العلماء غير صحيح ، أخذاً من قــول جدي أحمد شهاب الدين بن حجر : يجوز العمــل ، بخلاف المذاهب الأربعة مما علمت نسبته لمن يجوز تقليده ، وجميع شروطه عند المفهوم منه أن العلم بالمقلد شرط في صحة التقليد ، إذ العلم بالنسبــة يتوقف على معرفة المنسوب اليه ليعلم أنه ممن يجوز تقليده ، أم لا ؟ وقال أيضــاً : حاصل المعتمد أنه يجوز تقليد كل من الأئمة الأربعة ، وكذا من عداهم ممن حفظ مذهبه في تلك المسألة ودون حتى عرفت شروطه وسائر معتبراته ،

فالإجماع الذي نقله غير واحد على منع تقليد الصحابة ؛ يحمل على ما فقد فيه شرط من ذلك ، ويشترط لصحة التقليد أيضا أن لا يكون مما لا ينقض فيه قضاء القاضي ، هذا بالنسبة لعمل نفسه ، لا للإفتاء والقضاء ؛ فيمتنع إجماعا كما يعلم مما يأتي ، لأنه محض تشبه وتغرير ، ومن ثم قال السبكي : إذا قصد لمصلحة دينية ؛ جاز مع تنبيه للمستفتي قائل ذلك ، وعلى ما اختل فيه شرط مما ذكر يحمل قول السبكي : ما خالف النص ؛ كمخالف الاجماع ، ويشترط أيضا اعتقاد أرجحية مقلده ، أو مساواته لغيره • انتهى •

الحمد لله الذي جعل هذه الأمة خير أمة أخرجت للناس ، ووضع عنا الآصار والأغلال ، وطهرنا من رجس المخالفة والأدناس ، وجعل العلماء المجتهدين بين الأنام أعلاماً ، مهد بهم قواعد الشرع ، وأوضح بآرائهم معضلات الأحكام إكراماً ؛ لينال الفلاح من اتبع واحداً منهم إلى يوم الواقعة ؛ اذ اتفاقهم حجة قاطعة ، واختلافهم رحمة واسعة ، تضيء القلوب بنور أفكارهم ، وتسعد النفوس باتباع آثارهم ؛ فله الشكر على فضله المزيد ، وله الحمد على نعمه التي لا تحصى ، وأعلاها كلمة التوحيد ، وأشهد أن لاإله الا اللهوحده لا شريك له ، تفردبالكمال ، وتوحد بالإيجاد والإكمال ، وأشهد أن سيدنا محمداً عبده ورسوله ذخيرتنا إذا انقطعت الأوصال ، وتواصلت العلائق وعرضت الأعمال ، ولم يبق الا المجازات والاقتصاص والمن بفضل الملك المتعال ، والصلاة والسلامعلىهذا النبي الكريمالرؤوف الرحيم القائل : « بعثتبالحنيفية السمحة السهلة » •

وقال أيضا : الدين يسر ، ولن يشاد الدين أحد إلا غلبه ، وعلى آله الكرام وصحبه المرتقين أشرف مقام الى قيام الأنام •

وبعد : فيقول العبد الواثق بكرم ربه ، الوفي أبو الاخلاص ، حسن

الشرنبلاني الحنفي ، قد ورد سؤال في رجل حنفي المذهب ، يسيل منه دم أو نحوه ، أراد تقليد الإمام مالك في عدم نقض الوضوء بذلك الخارج، وتقليده أيضاً في عدم النقض بالمس [١] الذي لا لذة معه ، كما قال الامام أبو حنيفة مطلقا ، فهل يجوز له التقليد ؟ وما الحكم في ذلك ؟ ابسطوا لنا الجواب ، ولكم الثواب من الكريم الوهاب .

فأجبت : يجوز التقليد من غير تقييد بالعذر مجانبا للتلفيق ، مصاحبا للتوفيق بالتحقيق ، وسأذكر عن أئمتنا جواز ذلك بجملة من الفروع ، كقول أهل الاصول ، ان شاء الله تعالى ، وجمعته بهذه الأوراق امتثالا لأمر النبي صلى الله عليه وسلم حيث أمر بجمع العلم والتقييد ، وسميته « العقد الفريد لبيان الراجح من الخلاف في جواز التقليد »،راجيا من الله القبول ؛ فهو خير مسؤول وأكرم مأمول .

فقلت : نعم يصح تقليد الإمام مالك : في عدم نقض الوضوء بما يسيل ، من دم ، وقيح ، سواء كان من المخرج أو غيره ، وسواء كان التقليد لمعذور أو سالم من العذر ، وسواء كان التقليد بعد الإتيان بما يخالفه من مذهب أبي حنيفة ، أو قبل العمل به .

ولكن على المقلد الاتيان بما هو مسنون أو مستحب عند الامام أبي حنيفة ، وهو شرط عند الامام مالك ، كأن يتوضأ ناوياً ، مرتباً ، موالياً غسله ، مدلكاً جسده ؛ فان قلت : كيف هذا مع قول العلامة كمال الدين ابن الهمام في « تحريره » .

مسألة : لا يرجع فيما قلد فيه ، أي عمل به اتفاقا . انتهى .

قلت : لا يمنع ذلك ما قلته من صحة التقليد ، لحمل المنع على خصوص العين لا خصوص الجنس ، وهذه المسألة ذكرها الآمدي ، وابن الحاجب أبو عمر عثمان في الأصول ، وتبعه في جميع ذلك غيره ، ونصه

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : باللمس .

كما في « شرح أصول بن الحاجب » : العامي هو غير المجتهد ، اذا عمل بقول المجتهد في حكم مسألة ؛ فليس له الرجوع الى غيره اتفاقا ، لأنه التزم ذلك القول بالعمل به • وأما قبل العمل ؛ فله الرجوع الى غيره اتفاقا ، لأنه التزم ذلك القول بالعمل به • وأما قبل العمل ؛ فله الرجوع إلى غيره من المجتهدين • انتهى • ونظر فيه بما في كلام غير ابن الحاجب، والآمدي وموافقيهما بما يشعر باثبات الخلاف بعد العمل ؛ فله التقليد بعد العمل بقول من قلده ، كما في « حاشية العلامة ابن أبي شريف » وغيرها ، وسنذكر عن أمير حاج « شارح التحرير » ، وتبعه في «شرحه» السيد بادشاه ما نصه :

قال الزركشي : ليس كما قالا ، يعني الآمدي وابن الحاجب ؛ ففي كلام غيرهما ما يقتضي جريان الخلاف بعد العمل أيضا • انتهى •

آي قلنا : اتباع القائل بجواز التقليد بعد العمل بقول غير من قلده وعمل به ، وأيضا القائل بالمنع ليس كلامه على إطلاقه ؛ لأن القول بالمنع من صحة التقليد بعد العمل محمول على ما إذا بقي من آثار الفعل السابق أثر يؤدي إلى تلفيق العمل بشيء مركب من مذهبين ، لقول العلامة المحقق ابن حجر في « شرح المنهاج » : يتعين حمله ، أي حمل ما قاله ابن الحاجب ، والآمدي ، على ما اذا بقي من آثار العمل الأول ما يلزم عليه مع الثاني ترك حقيقة لا يقول بها كل من الإمامين ، كتقليد الإمام الشافعي في مسح بعض الرأس ، والإمام مالك في طهارة الكلب في صلاة واحدة ، كما لو أفتى ببينونة زوجته في نحو تعليق ، فنكح أختها ، ثم أفتى بأنه لا بينونة ، فأراد أن يرجع للأولى ويعرض عن الثانية من غير إبانتها ، وكان أخذ بشفعة الجوار تقليداً للإمام أبي حنيفة ، ثم استحقت عليه فأراد تقليد الإمام الشافعي في تركها ؛ فيمتنع ، لأن كلاً من الإمامين

لا يقول به حينئذ ، فاعلم ذلك فانه مهم ، ولا تغتر بظاهر ما مر • انتهى • يعني كلام ابن الحاجب ، وموافقته • انتهى •

وقد تبع ذلك العلامة ابن القاسم في « حاشيته » لكنه انتقد التصوير، فقال : قوله : كأن أفتي الخ •

في « شرح الرملي » : كأن أفتي شخص ببينونة زوجته بطلاقها مكرها ، ثم نكح بعد انقضاء عدتها أختها ، مقلداً أبا حنيفة بطلاق المكره، ثم أفتاه شافعي بعدم الحنث ، فيمتنع عليه أن يطأ الأولى مقلداً للشافعي، وأن يطأ الثانية مقلداً لأبي حنيفة ، لأن كلاً من الإمامين لا يقول به حينئذ ، كما أوضح ذلك الرملي في « فتاويه » ردا على من زعم خلافه مغتراً بما مر • انتهى • يعني كلام ابن الحاجب وموافقيه • انتهى •

قوله : ثم أفتى الخ • في هذا المثال نظر سيظهر •

قوله : ثم استحقت عليه •

أي كأن باع ما أخذ بشفعة الجوار ثم استحقت •

قوله : لأن كلاً من الإمامين الخ •

فيه نظر في الأولى ، اذ قضيته قول الثاني : ان الزوجة الأولى باقية في عصمته ، وإن الثانية لم تدخل في عصمته ، فالرجوع للأولى والاعراض عن الثانية بغير إبانة موافق لقوله ، فليتأمل • انتهى عبارة العلامة ابن قاسم في « حاشيته » •

وكذلك نبه على كلام ابن الحاجب وموافقيه العلامة ختام المحققين، شمس الدين محمد الرملي في « شرحه » ، كما قال العلامة ابن حجر ، ولا ينافي ذلك ، أي جواز التقليد بعد العمل قول ابن الحاجب، كالآمدي: من عمل في مسألة بقول امام ، لا يجوز له العمل فيها بقول غيره اتفاقا ، لتعين حمله على ما اذا بقي من آثار العمل الأول ما يلزم عليه مع الثاني تركب حقيقة لا يقول بها كل من الإمامين ، كتقليد الشافعي في مسح

بعض الرأس ، والإمام مالك في طهارة الكلب ، في صلاة واحدة .

وقد ذكر السبكي في « فتاويه » نحو ذلك مع زيادة إيضاح ، وتبعه جمع عليه ، حيث قالوا : إنما يمتنع تقليد الغير في تلك الحادثة بعينها ، لا مثالها ، خلافا للشارح المحلي . انتهى .

وسنذكر عن ابن الهمام ما يفيد هذا . انتهى .

قال الرملي : كما لو أفتي شخص في ابانة زوجته في نحو تعليق ، فنكح أختها ، ثم أفتي بعدم البينونة ، ثم أراد رجوعه للأولى واعراضه عن الثانية من غير ابانتها ، فهو ممتنع ، لأن كلاً من الإمامين لا يقول به حينئذ ، كما أوضح ذلك الوالد رحمه الله تعالى في « فتاويه » راداً على من زعم خلافه مغتراً بما مر . انتهى .

يعني ما مر من كلام ابن الحاجب بعينه .

وسأذكر ان شاء الله تعالى عن « شرح التحرير » كالتلميذ ابن الهمام ما يوافق قول العلامة ابن حجر ، والمحقق الرملي ، وإنما قدمت كلامهما، لما فيه من زيادة الايضاح والبيان ، المراد بالمنع في خصوص العين، أو بقاء أثر من الفعل السابق ، مؤد الى ما لا يقول به كل من الإمامين ، وهو المعبر عنه بالتلفيق ، ولما فيه من رد ما يتوهم من ظاهر عبارة ابن الحاجب، ومن رد ما صرح به في « جمع الجوامع » للشيخ خالد الأزهري، مستنداً لذلك الايهام حيث قال : واذا عمل العامي بقول في حادثة ، فليس له الرجوع عنه الى فتوى غيره في مثل تلك الواقعة اجماعا ، كما نقله ابن الحاجب وغيره . انتهى عبارة الشيخ خالد ، وأنت ترى ليس في كلام متن « جمع الجوامع » ، ولا كلام ابن الحاجب التصريح بالمنع عن مثل ما قلد فيه ، بل احتمال له ، ولنا أن نمنع ذلك الاحتمال ، ونقول : ليس في كلام ابن الحاجب و « جمع الجوامع » إلا المنع عن الرجوع عن غير ما قلد فيه وعمل به ؛ لأن عبارة ابن الحاجب : التقليد هو العمل

بقول الغير من غير حجة ، ثم قال : ولا يرجع عنه بعد تقليده اتفاقا ، وفي حكم آخر : المختار جوازه لنا ؛ للقطع بوقوعه ، ولم ينكر • انتهى• لأن قوله : وفي حكم آخر ، يراد به حادثة أخرى أعم من أن تماثل ما فعله أو تخالفه ، وان أريد به ما يخالفه فقط ؛ فلنا المنع ، وكذا الكلام على عبارة « جمع الجوامع » ، وسنذكر ما يحقق هذا إن شاء الله تعالى ؛ فهذا قد علمت به جواز التقليد بعد العمل في جنس ما عمل به بخلافه ، ثم رأيت موافقة هذا في مؤلف للسيد الشريف علي السمهودي سماه « العقد الفريد في أحكام التقليد » : المختار أن كل مسألة اتصل عمله بها فلا مانع من اتباع غير مذهبه الأول ، وبه يعلم ما في إطلاق حكاية الاتفاق على المنع ، ولعل المراد : اتفاق الاصوليين •

ثم ان كان المراد منع الرجوع حيث عمل في واقعة عين تلك الواقعة المقتضية لما يحدث بعدها من جنسها ؛ فهو ظاهر ، كحنفي سلم شفعة بالجوار عملا بعقيدته ، ثم عن له تقليد الشافعي حين ينزع العقار ممن سلم له ؛ فليس له ذلك ، كما أنه لا يخاطب بعد تقليده للشافعي بإعادة ما مضى من عباداته التي يقول الشافعي ببطلانها ؛ لمضيها على الصحة في اعتقاده فيما مضى ، فلو اشترى هذا الحنفي بعد ذلك عقاراً من آخر ، وقلد الشافعي في عدم القول بشفعة الجوار ؛ فلا يمنعه ما سبق منه أن يقلده في ذلك ، فله أن يمتنع من تسليم العقار الثاني ، فان قال الآمدي ، وابن الحاجب ، ومن تبعهما بالمنع في مثل هذا ، وعمموا في جميع صور ما وقع العمل به أولا ؛ فهو مسلم ، ودعوى الاتفاق عليه ممنوع •

ففي الخادمي : إن الامام الطرطوسي حكى أنه أقيمت صلاة الجمعة ، وهم القاضي أبو الطيب الطبري بالتكبير ، فإذا طائر يزرق عليه ، فقال : أنا حنبلي ، ودخل في الصلاة • انتهى • ومعلوم أن من كان شافعيا يتجنب

الصلاة بزرق طائر ، فلم يمنعه عمله السابق بمذهبه في ذلك من تقليد المخالف عند الحاجة إليه .

وفي الخادمي أيضاً : إن القاضي أبا عاصم العامري الحنفي كان يفتي على باب مسجد القفال والمؤذن يؤذن المغرب ، فنزل ودخل المسجد ، فلما رأى المؤذن القفال أمر المؤذن أن يثني الإقامة ، وقدم القاضي، فتقدم وجهر بالبسملة مع القراءة ، وأتى بشعار الشافعية في صلاته . انتهى . ومعلوم أن القاضي أبا عاصم ، إنما يصلي قبل بشعار مذهبه ، فلم يمنعه سبق عمله بمذهبه في ذلك أيضاً ، ثم قال السيد السمهودي : ثم رأيت في « فتاوى التقي السبكي » : أنه سئل عن ذلك في ضمن مسائل ... الى أن قال السبكي : ودعوى الاتفاق فيها نظر ، وفي كلام غيرهما ما يشعر بالخلاف بعد العمل أيضاً ، وكيف يمتنع إذا اعتقد صحته ؟! ولكن وجه ما قالا انه بالتزامه مذهب إمام مكلف به ؛ ما لم يظهر له غيره ، والعامي لا يظهر له الغير ، بخلاف المجتهد ، حيث ينتقل من إمارة الى إمارة ، هذا وجه ما قاله الآمدي ، وابن الحاجب ، ولا بأس به . لكنني أرى تنزيله على خصوص العين ؛ فلا يبطل ما فعله ، ولا فعل جنسه خلافه . انتهى عبارة السيد ملخصا .

واعلم أنه يجوز العمل بجملة مسائل ، كل منها على مذهب إمام مستقل لما علمته ؛ ولقول العلامة بن الهمام : وهل يقلد غيره ، أي غير من قلده أولا في شيء غيره ، أي غير ذلك الشيء ، كأن يعمل أولا بمسألة في مذهب أبي حنيفة ، وثانياً في أخرى بقول مجتهد آخر ؛ المختار كما ذكره الآمدي ، وابن الحاجب : نعم للقطع بالاستقراء التام ، بأنهم ، أي المستفتين في كل عصر من زمن الصحابة وهلم جرا كانوا يستفتون مرة واحداً ، ومرة غيره ، غير ملتزمين مفتياً واحداً ، وشاع وتكرر ولم ينكره انتهى ، كذا في « شرح ابن امير حاج » .

قلت : في هذا بيان أن المراد بالمنع منع التقليد في جنس ما عمل به ؛ فيتناقض ما مضى ، إلا أن يحمل ما في هذا على غير المختار ، ولا يمنع منه دعوى الإجماع لما تقدم من عدم تسليمه ، وحمل المنع على بقاء أثر يؤدي الى الجمع بين ما لا يقول به كل من الامامين المقلدين ؛ فلينتبه له ؛ إذ السؤال وعدم التزام مذهب شامل ؛ للعمل ثانياً ، بخلاف ما عمل أولا ، وقد أفاد العلامة ابن الهمام جواز تتبع رخص المذهب كما سنذكره ، وهذا كما قاله العلامة المحقق ، شمس الدين الرملي ، نقل القرافي الاجماع على تخيير المقلد بين قولي إمامه على جهة البدل لا الجمع ، اذا لم يظهر له ترجيح أحدهما ، ولعله أراد إجماع أئمة مذهبه ، وإلا فمقتضى مذهبنا معاشر الشافعية ـ كما قاله السبكي ـ منع ذلك في القضاء والإفتاء ، دون العمل لنفسه . انتهى .

قلت : ومذهب الحنفية المنع عن المرجوح حتى لنفسه ؛ لكون المرجوح كان منسوخا ، ثم قال : وبه يجمع بين قول الماوردي : يجوز عندنا ـ وانتصر له الغزالي ـ كما يجوز لمن أداه اجتهاده إلى جهتين أن يصلي إلى أيهما شاء إجماعا ، وقول الامام أبي محمد إمام الحرمين : يمتنع إن كانا في حكمين متضادين ، كايجاب وتحريم ، بخلاف نحو خصال الكفارة ، وأجرى السبكي ذلك ، وتبعوه في العمل ، بخلاف المذاهب الأربعة ، أي مما علمت نسبته لمن يجوز ، وجميع شروطه عنده ، وحمل على ذلك قول ابن الصلاح : لا يجوز تقليد غير الأئمة ، أي في قضاء أو إفتاء ، ومحل ذلك وغيره من سائر صور التقليد ، ما لم يتتبع الرخص ، بحيث تنحل ربقة التكليف من عنقه ، وإلا أثم به ، بل قيل : يفسق ، وهو وجيه ، قيل : ومحل ضعفه أن يتتبعها من المذاهب المدونة ، والا فسق قطعاً .

وقال العلامة ابن قاسم في « حاشيته » : دون العمل لنفسه ، أي مما يحفظ قوله مما علمته الخ .

قد يشكل مع فرض علم النسبة وجميع الشروط الفرق بين المذاهب الأربعة وغيرها في تقييد غيرها بغير القضاء والفتيا ، كما هو قضية هذا الكلام .

قوله : بل قيل يفسق الخ .

الأوجه خلافه . انتهى . عبارة ابن قاسم ، وسنذكر إن شاء الله وجه ذلك وتقييده — برخص تخالف الكتاب أو السنة المشهورة — عن القرافي ، ثم عدنا إلى ما وعدنا به أولا من كلام العلامة ابن أمير حاج ، شارح تحرير استاذه المحقق كمال الدين ابن الهمام ، وقد اختصره الشارح الثاني ، وهو السيد بادشاه ، فقال :

مسألة : لا يرجع المقلد فيما قلد فيه من الأحكام أحداً من المجتهدين ، أي عمل — تفسير لقلد — والضمير المجرور راجع الى الموصول اتفاقاً ، نقل الآمدي ، وابن الحاجب الاجماع على عدم رجوع المقلد فيما قلد فيه ، وقال الزركشي : ليس كما قالا ؛ ففي كلام غيرهما ما يقتضي جريان الخلاف بعد العمل أيضاً ، وهل يقلد غيره ، أي غير من قلده أولاً في حكم غيره ، أي غير الحكم الذي عمل به أو لا ؟

المختار في الجواب : نعم ، يقلد غيره ، وفي غير تقدير الكلام : المختار جواز التقليد في كل عصر من الصحابة الى الآن ، كانوا يقلدون لغيره في غيره للقطع بالاستقراء ، بأنهم ، أي المستفتين مرة واحداً من المجتهدين ، ومرة غيره ، أي غير المجتهد الأول ، حال كونهم غير ملتزمين مفتياً واحداً ، وشاع ذلك من غير نكير ، وهذا إذا لم يلتزم مذهباً معيناً ، كأبي حنيفة ، والشافعي ، فهل يلزم الاستمرار عليه فلا يقلد غيره في مسألة من المسائل ، أم لا ؟

فقيل : يلزم كما يلزم الاستمرار في حكم حادثة معينة قلد فيه ، ولأنه اعتقد أن مذهبه حق ، فيجب عليه العمل بموجب اعتقاده . وقيل: لا يلزم ، وهو الأصح ، لأن التزامه غير ملزم ، إذ لا واجب إلا ما أوجب الله ورسوله ، ولم يوجب على أحد أن يتمذهب بمذهب أي رجل من الأئمة فيقلده في كل ما يأتي ويذر دون غيره والتزامه ليس بنذر حتى يجب الوفاء به . قلت : ولو نذره لا يلزمه ، كما لايلزمه البحث عن الأعلم، وأسد المذاهب على المعتمد ، قاله السيد السمهودي .

وقال ابن حزم : إنه لا يحل لحاكم ، ولا لمفت تقليد رجل فلا يحكم ولا يفتي إلا بقوله ، وقول ابن حزم : يؤخذ به ، وهو كما حكى من دعواه الاجماع على أن متتبع الرخص فاسق ، وهو مردود بما أفتى به الشيخ المتفق على علمه وصلاحه ، العلامة عز الدين بن عبد السلام في « فتاويه » : لا يتعين على العامي إذا قلد إماماً في مسألة أن يقلد غيره[1] في سائر مسائل الخلاف ، لأن الناس من لدن الصحابة الى أن ظهرت المذاهب يتساءلون فيما يسنح لهم العلماء المحققين من غير نكير ، وسواء اتبع في ذلك الرخص أو العزائم ، لأن من جعل المصيب واحداً وهو الصحيح ، لم يعينه ، ومن جعل كل مجتهد مصيباً ، فلا إنكار على من قلد في الصواب ، وقال : وأما ما حكاه ابن حزم من حكاية الإجماع على منع تتبع الرخص من المذاهب ، فلعله محمول على من تتبعها من غير تقليد لمن قال بها ، أو على الرخص المركبة[2] في الفعل الواحد ، كذا في « العقد الفريد » للسيد علي السمهودي الشافعي . بل قيل : لا يصح للعامي مذهب ، لأن المذاهب لاتكون إلا لمن له نوع نظر و بصيرة بالمذاهب، أو لمن قرأ كتاباً في فروع مذهب ، وعرف فتاوي إمامه ، وأقواله ، وأما

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (يقلده) .
(٢) وفي نسخة مكتبة الرياض : (المترتبة) .

من لم يتأهل لذلك ، بل قال : أنا حنفي ، أنا شافعي ؛ لم يصر من أهل ذلك المذهب بمجرد هذا ، كما لو قال : أنا فقيه ، أو نحوي ؛ لم يصر فقيهاً أو نحوياً . وقال الإمام صلاح الدين العلائي : الذي صرح به الفقهاء في مشهور كتبهم ؛ جواز الانتقال في آحاديث المسائل والعمل فيها بخلاف مذهبه ، إذا لم يكن على وجه التتبع للرخص . انتهى .

قلت : والمراد بخلاف مذهبه ؛ المسائل التي عمل بها ، لا التي اعتقدها بدون عمل ، لقول الكمال : ثم حقيقة الانتقال ، أي عن المذاهب ؛ إنما يتحقق في حكم مسألة خاصة قلد فيها أو عمل بها ، وإلا فقوله : قلدت أبا حنيفة فيما أفتى به من المسائل مثلا ، والتزمت العمل على الإجمال ، وهو لا يعرف صورها ، ليس حقيقة التقليد ، بل هذا حقيقة تعليق التقليد ، أو وعد به ، كأنه التزم أن يعمل بقول أبي حنيفة فيما أفتى به من المسائل التي تتعين في الوقائع ، فأرادوا ، يعني المشايخ القائلين من الحنفية بأن المنتقل من مذهب إلى مذهب ، آثم يستوجب التعزير ، إن أرادوا هذا الالتزام ؛ فلا دليل على وجوب اتباع المجتهد المعين بالزام نفسه ذلك قولا أو نية شرعاً .

قلت : وكذلك لا يلزم على الصحة كما تقدم . انتهى ، بل الدليل اقتضى العمل بقول المجتهد فيما إذا احتاج إليه لقوله تعالى « فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون » [1] والسؤال إنما يتحقق عند طلب حكم الحادثة المعينة حينئذ . واذا ثبت عنده قول المجتهد ؛ وجب عمله به . انتهى . كما نقله السيد السمهودي ، ثم قال ، أي السيد السمهودي : وإذا أفتاه مفتيان فاختلفا ؛ تخير على الأظهر . انتهى . (وقيل : الملتزم ؛ كمن لم يلتزم ، بمعنى أنه إن عمل بحكم تقليد المجتهد ؛ لا يرجع عنه ،

---

(١) ١٦/٤٣ — ٢١/٨

أي عن ذلك الحكم ، وفي غيره ، أي وفي غير ذلك الحكم ؛ إن تقليد غيره من المجتهدين ، وهذا القول في الحقيقة تفصيل لقوله •

وقيل : لا • قال المصنف ، يعني ابن الهمام : وهو يعني هذا القول الغالب على الظن ؛ كناية عن كمال قوله : بحيث جعل الظن متعلقاً بنفسه؛ فلا يتعلق بما لا يخالفه ، ثم بين وجه علته بقوله : بعدم ما يجيبه ، أي لزوم اتباع من التزم تقليده شرعاً ، أي إيجاباً شرعياً ؛ إذ لا يجب على المقلد إلا اتباع أهل العلم ؛ لقوله : « فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون » [(١)] • وليس التزامه من الموجبات شرعاً) •

ويتخرج أي يستنبط منه أيضاً جواز اتباع غير مقلده الأول ، وعدم التضييق عليه ؛ جواز اتباع رخص المذاهب ، أي أخذه من المذاهب ماهو الأهون عليه فيما يقع من المسائل ، ولا يمنع منه مانع شرعي ؛ إذ للانسان أن يسلك المسلك الذي هو أخف عليه ، إذا كان له ، أي للانسان إليه ، أي إلى ذلك المسلك سبيلاً ، ثم بين السبيل بقوله : بأن لم يكن عمل بآخر ، أي بقول آخر مخالفاً لذلك الأخف فيه ، أي في ذلك المحل المختلف فيه • انتهى عبارة السيد بادشاه ، وكان صلى الله عليه وسلم يحب ما خفف عليهم ؛ إذ لا يناسبه التقييد بعدم العمل بما قلد ، لأنه ليس فيه حينئذ تخفيف ؛ لأن التخفيف في العمل بما ينافي العمل السابق من جنسه مقلداً لإمام آخر ، خصوصاً مع العذر ، وليس فيه تعلق بما مضى ، كما بيناه • انتهى •

ثم قال الشارح : كان صلى الله عليه وسلم يحب ما خفف عليهم ؛ ففي « صحيح البخاري » ، عن عائشة رضي الله عنها ، بلفظ « عنهم » • وفي رواية بلفظ « ما يخفف عنهم » ، أي أمته ، وذكروا أحاديث صحيحة دالة على هذا المعنى •

---

(١) ١٦/٤٣ - ٢١/٨

قلت : وذلك كقوله تعالى : « يريد الله بكم اليسر ، ولا يريد بكم العسر »[1] .

وروى الشيخان وغيرهما : « إنما بعثتم ميسرين ولم تبعثوا معسرين » . ولأحمد حديث بسند صحيح : « دينكم أيسره » . وروى الشيخ نصر المقدسي في كتاب « الحجة » مرفوعاً : « اختلاف أمتي رحمة » ، ونقله ابن الأثير في مقدمة « جامعه » من قول مالك ، وفي « المدخل » للبيهقي ، عن القاسم[2] بن محمد أنه قال : « اختلاف أمة محمد رحمة » . ويترجح على هذا القول ما قاله بعضهم من « اختلاف أصحابي لكم رحمة » ، لأن في « المدخل » للبيهقي ، عن عمر بن عبد العزيز قال : مايسرني أن أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم لم يختلفوا ، لأنهم لو لم يختلفوا ؛ لم يكن رخصة ، وأخرج البيهقي أيضاً من حديث ابن عباس رضي الله عنهما : « إن أصحابي بمنزلة النجوم فبما أخذتم اهتديتم ، واختلاف أصحابي لكم رحمة » . قلت : واختلاف الصحابة هو منشأ اختلاف الأمة .

ولما أراد هرون الرشيد حمل الناس على موطأ مالك ، كما حمل الناس عثمان على القرآن ، قال له مالك : ليس إلى ذلك سبيل ؛ لأن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم افترقوا بعده في الأمصار ، فحدثوا ، وعند أهل كل مصر علم ، وقد قال صلى الله عليه وسلم : « اختلاف أمتي رحمة » . وهذا كالصريح في أن المراد الاختلاف في الاحكام .

وقال السيد علي السمهودي ، وقال الكمال في « فتح القدير » من باب الاعتكاف : إن الله يحب الأناة والرفق في كل شيء ، حتى طلبه في المشي الى الصلاة وإن كان ذلك يفوت بعضها مع الإمام ، وكره الاسراع

(١) ١٨٦/٢
(٢) وفي نسخة مكتبة الرياض : (أبي محمد) .

وإن كان متحصلاً كلها بالجماعة تحصيلاً لفضيلة الخشوع ؛ إذ هو يذهب بالسرعة . انتهى .

قلت : وهو معنى حديث «الجامع الصغير» للسيوطي، عن عمر مرفوعاً : « أفضل أمتي الذين يعملون بالرخص » . انتهى . ثم قال السيد بادشاه شارح « التحرير » : وما نقل عن ابن عبد البر : من أنه لا يجوز للعامي تتبع الرخص إجماعاً ؛ فلا نسلم صحته عنه ، ولو سلم ؛ فلا نسلم صحة دعوى الإجماع ، كيف وفي المتتبع للرخص روايتان عن أحمد ؟ وحمل القاضي أبو يعلى الرواية المفسقة على غير متأول ولا مقلد ، وقيده ــ أي جواز تقليد غير مقلده ــ متأخر ، وهو العلامة القرافي : بأن لا يترتب عليه ، أي على تقليد الغير ما يمنعه بإيقاع الفعل على وجه يحكم ببطلانه المجتهدان معاً ؛ لمخالفته الأول فيما قلد فيه غيره ، والثاني في شيء مما يتوقف عليه صحة ذلك العمل عنده ؛ فالموصول عبارة عن إيقاع الفعل على الوجه المذكور ، والضمير المفعول للموصول، ثم أشار الى تصوير هذا التلفيق بقوله : فمن قلد الشافعي في عدم فرضية الدلك للأعضاء المغسولة في الوضوء ، والغسل ، وقلد مالكاً في عدم نقض اللمس بلا شهوة وصلى ، ان كان الوضوء بذلك ؛ صحت صلاته عند مالك ، وإلا ، أي وان لم يكن كذلك ؛ بطلت عندهما ، أي عند مالك، والشافعي ، ولا يخفى أنه كان مقتضى السياق أن يذكر بطلت عندهما ، من غير ذكر الشرط والجزاء ؛ لأنه قد علم من التقليدين أن المقلد المذكور ، ترك الدلك ، ولمس بلا شهوة ولم يعد الوضوء ، لكنه أراد أن يشير إلى أن مقلد الشافعي في عدم فرضية الدلك ، لو وقع منه الدلك ، مع عدم اعتقاد فرضيته ؛ تصح صلاته عند مالك ، فان قلت : على هذا كان ينبغي أن يذكر شرطاً آخر في تقليد مالك .

قلت : اكتفى بذلك ؛ لأنه يعلم بالمقايسة ، واعترض عليه بأن بطلان

الصورة المذكورة عندهما غير مسلم ؛ فان مالكاً مثلا لم يقل من قلد الشافعي في عدم الصداق أن نكاحه باطل ، ولم يقل الشافعي : إن من قلد مالكاً في عدم الشهود أن نكاحه باطل ، ورد عليه أن عدم قولهما بالبطلان ؛ في حق من قلد أحدهما ، وراعى مذهبه في جميع ما يتوقف عليه صحة العمل ، وما نحن فيه : من قلدهما وخالف كلاً منهما في شيء، وعدم البطلان في ذلك ؛ لا يستلزم عدم القول به ، هذا وقد يجاب عنه : بأن الفارق بينهما ليس إلا أن كل واحد من المجتهدين لا يجد في صورة التلفيق جميع ما يجد شرطاً في صحتها ، بل يجد بعضها دون بعض ، وهذا الفارق لا يسلم أن يكون موجباً للحكم بالبطلان ، وكيف يسلم والمخالفة في بعض الشروط أهون من المخالفة في الجميع ؟! فيلزم الحكم بالصحة في الأهون بالطريق الأولى ، ومن يدعي وجودفارقآخر ، أو وجود دليل آخر على بطلان صورة التلفيق على خلاف الصورة الأولى ؛ فعليه البرهان ، فانا لا نسلم كون المخالفة في البعض أهون من المخالفةفيالكل؛ لأن في المخالفة في الكل تبع مجتهدا واحدا في جميع ما يتوقف عليهصحة العمل ، وههنا لم يتبع واحداً .

قلت : هذا إنما يتم لك إذا كان معك دليل ، من نص أو اجماع ، أو قياس قوي يدل على أن العمل إذا كان له شروط يجب على المقلد أن يتبع مجتهداً واحداً في جميع ما يتوقف عليه ذلك ؛ فأت به إن كنت من الصادقين ، والله أعلم . انتهى كلام السيد ، رحمه الله .

وأقول : لا يخفى أن السيد رحمه الله تعالى يدعي صحة التقليد ، وغيره ينفيه ، والنافي لا يحتاج لدليل ؛ لأنه يهدم دليل المدعي حتى يقيم البرهان ، ولابد من وجوده ؛ فالمطلوب إثبات الجواز للتلفيق ، ولم نجده في كلام السيد ، ووجدنا في كلام ابن الهمام أنه يتخرج من جواز اتباع المقلد غير من قلده أولاً ، ومن عدم التضييق عليه ؛ هو ان اتباعه

رخص المذاهب من غير مانع شرعي • انتهى •

فنقول : إن تلك الرخص جهات المسائل ، لا أجزاؤها ، كالمزارعة ، والمساقاة •

قال الامام الأعظم بعدم جوازها ، وقال صاحباه بالجواز ، وفرع الإمام الأعظم صورة الصحة بشروطها على قول صاحبيه ، وبين الصور التي لا تصح لفقد شرطها ، وذلك لعلم احتياج الناس إلى الأخذ بقولهما ، فلو جاز التلفيق ؛ لشرط لصحته شروطا ، ولما حكم ببطلان الصور التي فقد فيها الشرط ، ولذا نص أئمتنا على أن من شرط صحة الاقتداء بالمخالف أن لا تشاهد منه ما يمنع صحة الاقتداء به عندنا كما لو سال منه دم بعد الوضوء ، أو كان عليه مني كثير ولم يتوضأ بعد ذلك ولم يغسل المني ، فلو جاز التلفيق ؛ لما اشترطوا ذلك ، فالرخص التي تتبع من المذاهب ، كصحة البيع بالتعاطي ، والنكاح بلا ولي ، والنكاح بشهادة امرأتين ، ورجل فاسق ، وصحة الصلاة مع من لمس المرأة والذكر ، مع وجود ما يتبين عليه ذلك ، وكتقليد الشافعي في الكنايات رواجع ، وفي صحة التوضيء بما فيه نجس وقد بلغ قلتين ولم يظهر منه أثر ، وصحة الصلاة بعد خروج دم وقيء ، وفي ثوب فيه كثير مني ؛ وكتقليد الإمام مالك في الماء • وإن قل لا ينجس الا بالتغير ، وفي طهارة الأرواث ، والكلاب ، وباقي المسائل المجتهد فيها •

فإذا كان نكاح الحنفي صحيحا على ما يراه الشافعي؛لايقول بجواز مراجعته لمن أبانها بكناية لفقد النكاح من أصله على أصله ، ولهذا قال : قال أئمة الحنفية : إن هذا الزوج لو طلقها ثلاثا ؛ له أن يستحكم الشافعي في إبطاله ذلك النكاح ، وإلغاء الطلاق الحاصل فيه ، وإنما احتيج إلى الحكم ؛ لأن المقلد في شيء لا يملك إبطاله بعينه ، لأن إمضاء الاجتهاد لا ينقض باجتهاد آخر ، بخلاف حكم الحاكم ؛ فان المقضي عليه بخلاف

ما كان يراه ؛ له الأخذ بالحكم وترك رأيه ، كما سنذكره •

فالجزئيات مشروطة بشروطها عند القائل بها ، تنتفي بانتفائها ، وتوجد بوجودها ، فلا نجد حالة التلفيق ، وكذا قال العلامة المحقق الشيخ قاسم في ديباجة تصحيح القدوري ما نصه : لا يصح التقليد في شيء مركب باجتهادين مختلفين بالإجماع ، كما إذا توضأ ومسح بعض الرأس ، ثم صلى بنجاسة الكلب ، قال في « توقيف الحكام على غوامض الأحكام »: بطلت بالإجماع ، وقال فيه أيضاً : والحكم الملفق باطل بإجماع المسلمين، فلو أثبت بخط مالكي ، فحكم به الشافعي ؛ لم ينفذ ، وذكر مثلا آخر قال : وكثير من جملة القضاة يفعلون الملفق • انتهى ما قاله العلامة قاسم، تلميذ خاتمة المحققين رحمهما الله •

وحيث علمت الإجماع بأنه لا يجوز التلفيق ، لا في التقليد في العمل ولا الحكم ؛ فلا تلتفت الى ما فهم صاحب « أنفع الوسائل » الطرطوسي في نسبة التلفيق لحاكم صدر منه صحة وقف مشتمل على حصة صدر من عجوز ، فحكم بصحته ، وهو قاضي القضاة ، حسام الدين الرازي، في سنة إحدى وثمانين وستمائة ، ونفذه حنبلي حيث قال الطرطوسي : إن الحكم المذكور في التحقيق حكم مركب من مذهبين ، أي مذهب أبي حنيفة ، لأنه لا يرى الحجر بالسفه ، ومذهب أبي يوسف ؛ فإن الوقف صحيح عنده ، والحكم بنفاذ تصرف المحجور غير صحيح • وعند أبي حنيفة عكسه • ثم قال :

قلت : هذا مشكل لكني رأيت في مسألة المفتي مثل هذه الواقعة المركبة من مذهبين ، وقد نص فيها على الجواز ، وصورة ماذكره،قال : لو قضى القاضي بشهادة الفساق على غائب ، أو بشهادة رجل ، أو رجل وامرأتين في النكاح على غائب ؛ فانه ينفذ وإن كان ممن يجوز القضاء على الغائب ، يقول : ليس للفاسق شهادة ، ولا للنساء في باب النكاح

شهادة ، هذه عبارة « المنية » ؛ فقد جعل الحكم وان كان مركباً من مذهبين جائزاً ، فقد نقول في هذه المسألة ؛ لأنه حكم بصحة الوقف وإن كان محجوراً عليه لسفه ، ومن قال : إن تصرف المحجور نافذ ؛ لا يقول بصحة الوقف ، ومن يقول : إن الوقف صحيح ، يقول : إن تصرف المحجور عليه بعد الحجر غير نافذ ، فصارت هذه المسألة كمسألة « المنية » ، فاندفع الاشكال . انتهت عبارة الطرطوسي .

ووجه رد ما فهمه : أن الحاكم ينص على أن لفق حكمه ، وليس في « المنية » ذلك ، ولم يتمحض التلفيق طريقاً للحكم ليحمل عليه ؛ فان معنى قول « المنية » : وإن كان ممن يجوز القضاء على الغائب الخ .

أي من غير خلاف فيه عنده ، وعندنا فيه اختلاف ، وتقول : يجوز بمعنى يحل ؛ فانه لا يلزم من النفاذ الحل ، فان الحكم على الغائب نافذ عند شمس الأئمة وغيره ، كما ذكره العمادي .

وشهادة الفاسق ، يصح الحكم وان لم يحل ، والقاضي الرازي لا يقدم حكم الأول ، فيه نوع اجتهاد ، إذ لا يخلو ذلك العصر عن مثله . انتهى

(فنقول : إنه عمل بها إما بمذهب الغير إن لم يتبع شمس الأئمة ، وهو نافذ من المعتمد ، وإن كانت الفتوى الآن على عدمه ؛ لحمله الآن على غير الصلاح ، ولا يحتاج الى هذه ، فإن الإمام لا ينفي صحة الوقف وجوازه ، بل لزومه ، إلا بإحدى ثلاث معلومة في محلها ، فقد حكم الرازي بمذهبه ، فلا تلفيق ، بل يجوز نسبة التلفيق للحاكم المذكور ؛ لأنه خرق للإجماع ؛ وحاشا أن يأخذ مثل هذا القاضي ذلك ولفقه منه رومة ، والله أعلم .

وإن أورد وقف المشاع فيها ؛ فقول أبي يوسف قد يكون رواية عن الإمام بجوازه . وان انتفى كونه رواية عنه ، فقد حكم بمذهب أبي يوسف في المشاع ، ولم يمنعه الحجر ؛ لعدم توفر شروطه المانعة ، فلا تلفيق وبالله التوفيق ، ولنرجع الكلام مع السيد بادشاده ؛ فنقول : إنه مع التلفيق

لانجدشيئاً حالة التلفيق لنحكم عليه بالصحة أو الفساد . وادعاء أهونية التقليد في البعض من الكل ، يستلزم وجود موصوف ليقال بوصفه في الأهونية ، ولا وجود لشيء حالة التلفيق ، فانتفى ادعاء الاهونية ، فلا تحتاج لإقامة دليل من نص ، ولا إجماع ولا قياس ، فلزم حصول شروط من قلده ، كما قال به العلامة القرافي رحمه الله ، والله أعلم . انتهى) .
ثم قال السيد : ورجح الإمام العلائي القول بانتقال ، يعني من غير مافعله ، فينقضه في صورتين :

إحداهما : إذا كان مذهب غير إمامه احوط ، كما إذا حلف بالطلاق الثلاث على فعل شيء ، ثم فعله ناسياً أو جاهلا ، وكان مذهب إمامه عدم الحنث ، فأقام مع زوجته عاملاً به ، ثم تحرج منه ، يقول : من يرى فيه وقوع الحنث . فإنه يستحب له الأخذ بالاحوط ، والتزام الحنث .

والثانية : إذا رأى لقول المخالف لمذهب إمامه دليلا قوياً راجحا ، إذ المكلف مأمور باتباع نبيه صلى الله عليه وسلم ، وهدا موافق لما روي عن الإمام أحمد ، والقدوري ، وعليه مشى طائفة من العلماء ، منهم ابن الصلاح ، وابن حمدان ، والأوزاعي . انتهت عبارة السيد بادشاه مختصرا وعبارة ابن أمير حاج .

وقال ابن أمير حاج ما نصه : وقال الروياني : يجوز تقليد المذاهب والانتقال اليها بثلاثة شروط : أنه لا يجمع بينهما على صورة تخالف الاجماع ، كمن تزوج بغير صداق ، ولا ولي ، ولا شهود ، فان هذه الصورة لم يقل بها أحد . انتهى .

قلت : وهذا مؤيد بل نصر لما ذكرناه من دفع جواز التلفيق ، لأن الشيء ينتفي بانتفاء ركنه ، أو فقد شرطه . انتهى .

ثم قال الروياني : وأن يعتقد فيمن قلده الفضل بوصول أخباره اليه، ولا يقلد رمياً في عماية ، ولا يتتبع رخص المذاهب ، وتعقب القرا في هذا:

بأنه أراد بالرخص ما ينقض فيه قضاء القاضي وهو أربعة : ما خالف الاجماع ، والقواعد ، والنص ، والقياس الجلي ؛ فهو حسن متعين ، (فإن مالا نقره مع تأكده بحكم الحاكم ؛ فأولى أن لا نقره قبل ذلك ، وإن أراد بالرخص مافيه سهولة كيفما كانت ؛ يلزم أن يكون من قلد الإمام مالكاً في المياه والأرواث ، وترك الألفاظ في العقود ،مخالفاً لتقوى الله ، وليس كذلك ، وتعقب الأول بأن الجمع المذكور ليس بضائر ؛ فإن مالكاً مثلا لم يقل : من قلد الشافعي فيعدم الصداق إن نكاحه باطل ، وإلا لزم أن تكون أنكحة الشافعية هذه باطلة • ولم يقل الشافعي:إن من قلد الإمام مالكا في عدم الشهود إن نكاحه باطل ، وإلا لزم أن تكون أنكحة المالكية عنده باطلة •

قلت : لكن في هذا التوجيه نظر غير خاف ، ومن المعلوم أنهالا تكون أنكحة عند القائل بها الا مع شروطها ، وإلا فليست أنكحة ؛ فاتنفىجواز التلفيق • انتهى •

ووافق ابن دقيق العيد الروياني على اشتراط أن لا يجتمع في صورة يقع الاجماع على بطلانها ، وأبطل الشرط بأن لا يكون ما تلتزمه مما ينقض فيه الحكم لو وقع) •

واقتصر الشيخ عز الدين بن عبد السلام على اشتراط هذا ، وقال : المأخذان متقاربان ، والشرط الثاني : انشراح الصدر للتقليد المذكور ، وعدم اعتقاده ؛ لكونه متلاعبا بالدين ، متساهلا فيه ، ودليل اشتراط هذا قوله صلى الله عليه وسلم : « والاثم ما حاك في الصدر » • ثمقال : يعني أن ما حاك في صدر الانسان ؛ فهو إثم وان أفتاه غيره انه ليس باثم، وهذا إنما يكون إذا كان صاحبه ممن شرح صدره للإيمان ، وكان المفتي له يفتي بمجرد ظن أو ميل الى هوى من غير دليل شرعي ، فأما إذا كان مع المفتي به دليل شرعي ؛ فالواجب على المستفتي الرجوع إليه وان لم

ينشرح له صدره ، وهذا كالرخص الشرعية ، مثل الفطر في السفر والمرض ، وكان صلى الله عليه وسلم أحيانا يأمر أصحابه بما لا ينشرح به صدر بعضهم ، كأمره بنحر هديهم ، والتحلل بعمرة الحديبية ، ومقاضاته لقريش أن يرجع من عامه ، وعلى أن من أتاه منهم يرده إليهم . وبالجملة فما ورد به نص ؛ ليس للمؤمن إلا طاعته وتلقيه بانشراح الصدر ، وأما ما ليس فيه نص من الله ورسوله ، ولا عمن يقتدى بقوله من الصحابة وسلف الامة ، فاذا وقع في نفس المؤمن المطمئن قلبه بالايمان المنشرح صدره بنور المعرفة واليقين منه في شيء ، وحاك في صدره الشبهة الموجودة ، ولم يجد من يفتي فيه بالرخصة ، يحر[1] عن رأيه ، وان وجد من لا يوثق بعلمه ولا دينه ، بل معروف باتباع الهوى ؛ فهنا يرجع المؤمن الى ما حاك في صدره وان أفتاه هؤلاء المفتون ، وقد نص الإمام أحمد على مثل هذا (بقي ، هل مجرد وقوع جواب المفتي وحقيقته في نفس المستفتي يلزمه العمل به ، فذهب ابن السمعاني إلى أن الأولى والأوجه أنه يلزمه ، وتعقبه ابن الصلاح بأنه لم يجده لغيره .

قلت : وما ذكره ابن السمعاني يوافق ما في « شرح ابن الزاهدي على مختصر القدروي» . وعن أحمد العياضي : العبرة بما يعتقده المستفتي ، فكل ما اعتقده من مذهب ؛ حل له الأخذ به ديانة ، ولم يحل له خلافه . انتهى .

وما في « رعاية الحنابلة » : ولا يكفيه ما لم تسكن نفسه إليه ، وفي « أصول ابن مفلح » : الأشهر يلزمه بالتزام ، وقيل : وبظنه حقاً ، وقيل: ويعمل به ، وقيل : يلزمه إن ظنه حقا . وإن لم يجد مفتياً آخر ؛ لزمه ، كما لو حكم به . انتهى . ولا يتوقف ذلك على التزامه ، ولا سكون نفسه إلى صحته ، كما صرح به ابن الصلاح ، وذكر أنه الذي تقتضيه القواعد . (وشيخنا المصنف — يعني ابن الهمام — على أنه لا يشترط

---

(١) أي يرجع .

ذلك ، إلا فيما إذا وجد غيره لا فيما إذا لم يجد • ثم في كتاب من الكتب المذهبية ، أي الحنفية ، المعتبر أن المستفتي إن أمضى قول المفتي لزمه ، وإلا ، فلا ، حتى قالوا : إذا لم يكن الرجل فقيهاً فاستفتى فقيهاً ، فأفتى بحلال ، ولم يعزم على ذلك ، يعني يعمل به ، حتى أفتاه فقيه آخر بخلافه ، فأخذ بقوله ، أو أمضاه ، لم يجز له أن يترك ما أمضاه ، ويرجع الى ما أفتاه به الاول ، لأنه لا يجوز له نقض ما أمضاه مجتهداً كان أو مقلداً ، لأن المقلد متعبد بالتقليد ، كما أن المجتهد متعبد بالاجتهاد ، ثم كما لم يجز للمجتهد نقض ما أمضى • انتهت عبارة الأمير ابن أمير حاج بنوع اختيار •

قلت : ومن ذلك ما قاله محمد ــ رحمه الله ــ في إملائه : لو أن فقيهاً قال لامرأته : أنت طالق البت ، وهو ممن يراها ثلاثا ، ثم قضى عليه قاض أنه رجعة ، وسعه المقام معها •

وكذا كل قضاء مما يختلف فيه الفقهاء ، من تحريم ، أو تحليل ، أو اعتقاد ، أو أخذ مال ، أو غيره ، ينبغي للمتفقه المقضي عليه الأخذ بقضاء القاضي ، ويدع رأيه ، ويلزم نفسه ما ألزمه القاضي ، ويأخذ ما أعطاه •

قال محمد : وكذلك رجل لا علم له ، ابتلي ببلية ، فسأل عنها الفقهاء فأفتوه عنها بحلال أو بحرام ، وقضى عليه قاضي المسلمين بخلاف ذلك ، وهو مما يختلف فيه الفقهاء ، فينبغي له أن يأخذ القضاء ويدع عنه ما أفتاه الفقهاء •

وإن قضى له قاض بحلال أو بحرام ، ثم رجع الى قاض آخر ، فقضى له في ذلك في شيء بعينه يخالف قضاء الأول ، وهو مما يختلف فيه الفقهاء ، أخذ بقضاء الأول ، وأبطل قضاء الثاني ، إلا أن يكون الأول لا يسوغ فيه الاجتهاد ، فلا يعتد به •

قال محمد : ولو أن فقيهاً عالماً قال لامرأته : أنت طالق البتة ، وهو

يرى أنها ثلاث ، وأمضى رأيه فيها ، فيما بينه وبينها ، وعزم على أنها حرمت عليه ، ثم رأى رأي عمر بن الخطاب رضي الله عنه في ذلك ، وهو الصواب في ذلك ، وأنها تطليقه واحدة ، يملك الرجعة ؛ أمضى رأيه الذي كان عزم عليه من امرأته ، ولا يردها زوجة برأي حدث منه ، ولا يشبه هذا قضاء القاضي بخلاف رأيه الأول ؛ لأن قضاء القاضي يهدم الرأي ، والرأي لايهدم القضاء ، والرأي لا يهدم الرأي . وإن كان يرى البتة رجعية ،فعزم على أنها امرأته ، وأخذه بملك الرجعة ، فعزم على امرأته على حالها ، وهذا على ما قدمناه : أنه إذا عزم حتى تنكح زوجاً غيره ؛ لم تحرم ، وكانت امرأته على حالها ، وعلى ما قدمناه ؛ أنه إذا عزم على إمضاء الاجتهاد ولم ينفسخ ؛ فاجتهاد آخر . انتهى . كذا في شرح الكرخي على القدوري ، رحمه الله .

ففيه مذهب عليه ، فمنع من قلد الإمام الاعظم في نقض وضوء به بخروج الدم مثلاً ، في صلاة وطهارتها ، من تقليده الإمام مالكاً ، في عدم النقض به في صلاة أخرى وطهارتها ، بما يتوهم مما علمت من العبادات التي فعلت بها ، وبما قاله في « جامع الفصولين » ولم يجز للحنفي أن يأخذ بقول مالك والشافعي فيما خالف مذهبه . انتهى ؛ لأن المنع من تقليد الإمام مالك ، وغيره من الأئمة الثلاثة فيمن التزم مذهباً معيناً ؛ أنه يلزمه ، فلا يقلد غيره في مسألة من المسائل ، والأصح أنه لا يلزمه ، كما قدمناه عن ، شارحي « التحرير »وهو ما إذا بقي من آثار العمل السابق ما يمنع اللاحق ، كما قدمناه . وليس العمل بما يخالف ما علمه إبطالا لعلمه السابق ؛ لأن المقلد متعبد بالتقليد ، كالاجتهاد . واللاحق لا يبطل السابق ، كما في أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه : في المسألة المشركة ، المسماة باليمنية والحمارية ، تشريك الاخوة الاشقاء مع الإخوة لأم ، وقد كان قضى بسقوط الأشقاء بحادثة ، ثم شرك بينهم في هذه ،

فقال : ذلك على ما قضيناه ، وهذا على مانقضي .

وقد قلنا : إن قول العلامة ابن الهمام في « التحرير » الذي قدمته لا يرجع فيما قلد فيه اتفاقا ؛ معناه الرجوع في خصوص العين ، لا خصوص الجنس بنقض ما فعله مقلدا في فعله إماماً آخر ، كصلاة ظهر بمسح ربع الرأس ؛ ليس له إبطالها باعتقاد بعد تمام لزوم مسح كل الرأس ، كما قد علمته ، لا الرجوع بمعنى منع الشخص من تقليده غير إمامه في شيء يفعله مخالف لما صدر منه ، كصلاة يوم على مذهب أبي حنيفة ، وصلاة يوم على مذهب غيره : وإن كان المراد بالرجوع لعمل في نظره ما مضى، بخلاف معتقد من قلده كما يتراءى من ظاهر من « التحرير وشرحيه » ففي كلامهما خلافه ، ومع ذلك فقد علمت تقيده بأن يبقى أثر يمنع من الفعل ، لا مطلقاً، وعلى كل من الأمرين يثبت المدعى ؛ وهو جواز تقليده الإمام مالك وغيره فيما يفعله مخالفاً لما فعله على مذهب أبي حنيفة ، ولهذا قال الكمال المحقق في شرحه على الهداية ، المسمى « بفتح القدير » من باب التحكيم في « الفتاوى الصغرى » ؛ حكم الحاكم في الطلاق المضاف ينفذ ، لكن لا يفتي به ، وفيما روي عن أصحابنا وهو أوسع من هذا ، وهو أنه إذا استفتى أولاً فقيهاً فأفتاه ببطلان اليمين ، وسع إمساك المرأة . فإن تزوج أخرى وكان حلف بطلاق كل امرأة يتزوجها ، فاستفتى فقيهاً فأفتاه بصحة اليمين ؛ فإنه يفارق الأخرى ويمسك الاولى بفتواها . انتهت عبارة الكمال رحمه الله .

ومثاله في « الفتاوى البزازية » : قلت : فهذا المراد بقوله في « التحرير » لا يرجع فيما قلد فيه ، أي بخصوص عينه ، أما مثاله فيقلد ما يوافق المفتي مخالفاً للسابق في حادثتين ، وإلا ناقض كلام في الأصول ، إذ هو رجوع ما عمل به إذا أريد به الجنس ، وإذا أريد العين ؛ لا مناقضة ، وقد نص عليه في « الفتاوى الصغرى » حنث .

قال : فلو أفتاه مفت بالحل ، ثم افتاه آخر بالحرمة بعد ما عمل بالقول الأول ؛ فإنه يعمل بالفتوى •

الثاني : في حق امرأة وأخرى لأولى ، ويعمل بكلام المفتي في الحادثتين • انتهى • والله أعلم ، وصلى الله على سيدنا محمد عددماذكرك الذاكرون ، وغفل عن ذكرك الغافلون ، عدد معلوماتك أبدا ، وما ينهى سرمداً • انتهى) •

وقد نص في « الفتاوى الصغرى » ، حيث قال : فلو أفتاه مفت بالحل ، ثم أفتاه آخر بالحرمة بعدما عمل بفتوى الأول ؛ فانه يعمل بفتوى الثاني في حق امرأة اخرى ، لا في حق الأولى ، ويعمل بكلام المفتي في الحادثتين • انتهى ملخصا ، والله أعلم •

سئل الشيخ التقي أبو العباس : عمن يقلد لبعض العلماء في مسائل الاجتهاد ، ومن عمل منها بقول بعض العلماء ، هل ينكر عليه ويهجر ، أم لا • وكذلك من يعمل بأحد القولين ؟

فأجاب : مسائل الاجتهاد ، من فعل منها بقول بعض العلماء ؛ لم ينكر عليه ولم يهجر ، ومن عمل بأحد القولين ؛ لم ينكر عليه ولم يهجر ، وإذا كان في المسألة قولان • فإن كان يظهر للانسان رجحان أحد القولين ، وإلا قلد بعض العلماء الذين يعتمد عليهم في بيان أرجح القولين ، وإذا أفتاه من يجوز له استفتاؤه ؛ جاز له أن يعمل بفتواه ، ولو كان ذلك القول لا يوافق الامام الذي ينسب اليه ، وليس عليه أن يلتزم قول إمام بعينه في جميع إيمانه • انتهى •

قال الشيخ ابن عطوة ، فيما وجدته بخطه : والذي أعرفك عرفك الله كل خير ؛ أني من سنتين ما أفتيت ، وقد عزمت على ترك الافتاء ، وقد ذكرت خمسة عشر دليلا في ركن الافتاء ، بعضهما يخيره ، وبعضها يوجبه علي ، وعلى كل حال ؛ فيحرم على كل أحد أن يفتي أو يفعل ما لا يعلم

جوازه بفعل صحيح صريح • انتهى •

ومن جواب للعلامة ، زين العابدين الصديقي البكري الشافعي : العامي لا مذهب له ، ويجب عليه التعلم من العلماء ، وبذل المال في ذلك، والسعي اليه ، واذا انتسب شخص لمذهب معين ؛ وجب عليه اعتقاد صحته ، أي ما انتسب اليه ، وأنه الحق لا شبهة فيه •

ولا يجوز تقليد غير الأربعة في الحكم والفتوى ، ولا يجوز تلفيق التقليد في مسألة بعينها ، ولا تتبع الرخص ، بأن يأخذ من كل مذهب مما رخص فيه من كل أمر فيه سهولة •

وأجاب أيضا : يجوز تقليد الشافعي في الحيلة في الربا • انتهى •

سئل السيد عمر : ما قولكم في رجل حنبلي مثلا ، أراد تقليد الإمام الشافعي في لحم الجزور ، فهل اذا أصاب بدنه أو ثوبه من أبوال ما يؤكل لحمه ما هو طاهر في مذهبه ، يسوغ له الصلاة من غير وضوء ، أم يجب عليه اجتناب كل نجس عند من أراد تقليده في مسألة ؟ وهل يجب أن تكون تلك الصلاة جارية على مذهب الشافعي في الشروط والاركان، أم لا ؟ وما حقيقة التلفيق ؟ وما يقول سيدي في العامي المنتسب لمذهب أحمد اذا حلف بالطلاق فبان بخلاف ما ظنه ، أو فعل المحلوف عليه ناسياً أو معسراً عند الأجل ونحو ذلك ؟ فهل للشافعي اذا سأله عن مثل ذلك إجابته بعدم الوقوع على قاعدة مذهب المسؤول من غير كراهة في ذلك؟ وهل يجوز له ترك الجواب فيما قد علمه في ذلك أم لا ؟

الجواب : المسألة الاولى يعلم جوابها مما سنورده من كلام الأئمة في ضابط التلفيق الممتنع ؛ ففي « شرح خطبة المنهاج » لابن حجر ، ونصه : ولا ينافي ذلك قول ابن الحاجب ، كالآمدي ، من عمل في مسألة بقول ؛ لا يجوز له العمل فيها بقول غيره اتفاقاً ؛ لتعين حمله على ما إذا بقي من آثار العمل الأول ما يلزم عليه مع الثاني تركب حقيقة لا يقول بها

كل من الإمامين ، كتقليد الإمام الشافعي في مسح بعض الرأس ، ومالك في طهارة الكلب في صلاة واحدة . انتهى .

وفي « فتاوى » الوجيه ابن زياد ما نصه : سئل عما إذا قلد شافعي مذهب غير الشافعي ، فهل يشترط له أن لا يقع فيما يخالف ذلك المذهب من الافعال ، كما اذا قلد شافعي أبا حنيفة في الاكتفاء باستقبال الجهة من القبلة في الصلاة ، فهل يشترط أن يمسح ربع الرأس ، وأن لا يسيل منه دم ، أم لا ؟

أجاب رحمه الله : إن الذي فهمنا من أمثلتهم أن التركيب القادح في التقليد إنما يمنع إذا كان في قضية واحدة ، فمن أمثلتهم : إذا توضأ ومس تقليدا لأبي حنيفة ، وافتصد تقليداً للشافعي ، ثم صلى ؛ فصلاته باطلة ، لاتفاق الإمامين على بطلان طهارته ، وكذلك لو توضأ ومس بلا شهوة تقليداً لمالك ، ولم يدلك تقليداً للشافعي ، ثم صلى ؛ فصلاته باطلة ، لاتفاق الإمامين على بطلان طهارته ، بخلاف ما إذا كان الترتيب من قضيتين ؛ فالذي يظهر أن ذلك غير قادح في التقليد ، كمسألة السؤال ، فإنه إذا توضأ ومسح بعض رأسه ، ثم صلى الى الجهة تقليداً لأبي حنيفة ؛ فالذي يظهر صحة صلاته ، لأن الإمامين لم يتفقا على بطلان طهارته ، فان الخلاف فيها بحاله ، لا يقال : اتفقا على بطلان صلاته ، لأنا نقول : هذا الاتفاق نشأ من التركيب من قضيتين ، والذي فهمنا من كلامهم أنه غير قادح في التقليد .

ومثله : إذا قلد الامام أحمد أن العورة السوأتان [1] وترك المضمضة، والاستنشاق ، والتسمية ، الذي يقول أحمد بوجوبه ؛ فالذي يظهر صحة صلاته إذا قلده في قدر العورة ، لأنهما لم يتفقا على بطلان طهارته في

(١) هذا القول ، المشهور أنه لمالك ، والسياق يقتضي أن يكون لغير الامام احمد . ولعل في العبارة نقصا .

قضية واحدة ، ولا يقدح في ذلك اتفاقهما على بطلان صلاته ،فانه تركب من قضيتين ، وهو غير قادح في التقليد ، كما يفهمه تمثيلهم ، وقد رأيت في « فتاوى البلقيني » ما يقتضي أن التلفيق من قضيتين غير قادح في التقليد . انتهى .

اذا تقرر ذلك ، فان فرعنا على الاول ، كان قضية إطلاقه منع التقليد في مسألة السؤال ، فانه أطلق منع ما يؤدي إلى التركيب ، ولم يقيده بكونه يرجع الى قضية أو قضيتين ، يعني إلى حكم أو حكمين ، ولا يرد عليه قول السائل : ان التقليد إنما شرع للترخص والتخفيف ، لأن فيه الحمل عند توفر شروطه ، وإلا فلا اعتداد به ، والتخفيف موجود فيه في الجملة عند توفر شروطه اذا نسبناه الى من يمنعه بالكلية ، وإن فرعنا على الثاني ، اقتضى جواز التقليد في مسألة السؤال ، لأن التركيب فيها يرجع الى حكمين ، عدم النقض بأكل لحم الجزور الراجع إلى طهارة الحدث ، وطهارة بول ما يؤكل لحمه ، الراجع الى طهارة الخبث ، وهو شرط مغاير للذي قبله في الحقيقة والحكم وان شاركه في اللفظ ،ولكل من المقالين وجهة ، وكفى بكل من القائلين قدوة ، والأول أوفق بمشارب الخاصة ، والثاني أوفق بمشارب العامة ، واما إذا سئل الشافعي عن مسألة مثلا ذات اختلاف بين المجتهدين ، وكان السائل فيها يعتقد تبعا لإمامه خلاف مذهب المسؤول ، فينبغي للمسؤول أن يبين لهحقيقةالأمر، ثم هو بالخيار ، ان اراد التقليد وكان من قضية مذهبه جواز تقليد غير إمامه قلد ، وإلا فلا .

وقول السائل : هل الأولى له إرشاد السائل أو تركه الخ . فالظاهر أنه ينظر في حال الحالف ، فإن كان من أهل الورع ويرجى منه الوقوف مع قضية مذهبه ، فالأولى تركه مع اعتقادنا حصول البر ببعض المسالك على قضية مذهبنا ، لا نرتاب في أن الورع لنا تركه خروجا من الخلاف ،

وللوسائل حكم المقاصد ، وإن لم يكن الحالف كذلك ، أو يخشى انتهاك حرمة الشرع من غير استناد الى تقليد أحد من الأئمة ؛ فينبغي إرشاده الى التقليد ، لأن التقليد نجاة له ؛ اذ الأئمة رضي الله عنهم على هدى من ربهم ، والله سبحانه وتعالى أعلم ، كتبه عمر بن عبد الرحيم الحسيني الحسني الشافعي ، غفر الله ذنوبه ، وستر في الدارين عيوبه .

ومن « الآداب » لابن مفلح : قال الشيخ أبو العباس ، بعد ذكره كلام ابن حمدان : هذا يراد به شيئان :

أحدهما : أن من التزم مذهباً معيناً ، ثم فعل بخلافه من غير تقليد لعالم آخر أفتاه ، ولا استدلال بدليل يقتضي خلاف ذلك ، من غير عذر شرعي يبيح ذلك ؛ فانه يكون متبعا لهواه ، وعاملا بغير اجتهاد ولا تقليد ، فاعلا للمحرم بغير عذر شرعي ، وهذا الذي أراد نجم الدين .

الثاني : العامي ، هل عليه أن يلتزم مذهباً معيناً يأخذ بعزائمه ورخصه؟

فيه وجهان لأصحاب أحمد ، وكذا لأصحاب الشافعي ، والجمهور يوجبونه ما دام ملتزما له . انتهى .

ومن « تنقيح الاصول » : قال الزناقي : يجوز تقليد المذاهب في النوازل ، والانتقال من مذهب إلى مذهب بثلاثة شروط :

أن لا يجمع بينهما على صفة تخالف الاجماع ، كمن تزوج بغير صداق ، ولا ولي ، ولا شهود ؛ فان هذه الصورة لم يقل بها أحد . وأن يعتقد فيمن يقلده الفضل بوصول أخباره إليه ، ولا يقلده رمياً في عماية . وأن لا يتتبع رخص المذاهب ، والمذاهب كلها مسالك إلى الجنة ، وطرق إلى الخيرات .

تنبيه : قال غيره : يجوز تقليد المذاهب في كل ما لا ينقض فيه قضاء القاضي ، وهو أربعة : الاجماع ، والقواعد ، والنص ، والقياس الجلي ، فإن أراد بالرخص هذه الأربعة ؛ فهو حسن متعين ، فان ما لا نقره

مع تأكده بحكم الحاكم ؛ فأولى أن لا نقره قبل ذلك ، وان أراد بالرخص ما فيه سهولة على المكلف كيف كان ؛ يلزمه أن يكون من قلدالإمام مالك في الأرواث ، وترك الالفاظ في العقود ؛ مخالفاً لتقوى الله،وليس كذلك . انتهى .

قال ابن حجر في « التحفة » عند ذكر التقليد : الأولى لمن بلي بالوسواس ؛ الأخذ بالأخف والرخص ، لئلا يزداد فيخرج عن الشرع ، ولضده الأخذ بالأثقل ؛ لئلا يخرج عن الإباحة .

ويشترط أيضا أن لا يلفق بين قولين يتولد منهما حقيقة مركبة لا يقول بها كل من الإمامين ، وأن لا يعمل بقول في مسألة ، ثم بضده في عينها كما مر ، وقال قبل ذلك ، وحاصله : انه يجوز تقليد كل من الأئمة الأربعة ، وكذا من عداهم ممن حفظ مذهبه في تلك المسألة . ودون حتى عرفت شروطه وسائر معتبراته ؛ فالاجماع الذي نقله غير واحد على منع تقليد الصحابة ؛ يحمل على ما فقد فيه شرط من ذلك .

ويشترط لصحة التقليد أيضا أن لا يكون فيما ينقض فيه قضاء القاضي ، هذا بالنسبة لعمل نفسه ، لا للافتاء والقضاء ؛ فيمتنع إجماعا، كما يعلم مما يأتي ؛ لأنه محض شبه وتغرير ، ومن ثم قال السبكي : إذا قصد لمصلحة دينية ؛ جاز ؛ أي مع تنبيه المستفتي قائلا بذلك ، وعلى ما اختل فيه شرط مما ذكر يحمل قول السبكي : ما خالف الأربعة كمخالف الاجماع . انتهى .

ومن جواب لمعين الدين بن صفي الدين الشافعي : وأما مسألة تقليد المقلد إماماً آخر ؛ فقد صرح أصحاب الشافعي أن لمقلد مذهباً أن يقلد في مسألة إماماً آخر ، لكن لا يجوز له أن يلتقط من كل مذهب ما هو الأيسر والأسهل ؛ فيخترع لنفسه مذهباً ، وأيضاً لا يجوز له أن يعمل في عمل واحد بمسألتين من مذهبه ومذهب غيره ، بحيث أن يفتي المفتي من

المذهبين ببطلان عمله ، مثل أن يكون شافعي المذهب على وفق مذهبه جرى على بدنه دم ؛ فهو على وضوء بمقتضى مذهبه ، ثم قلد أبا حنيفه في عدم نقض الوضوء من لمس بدن المرأة الأجنبية ؛ فيصلي حينئذ صلاة يفتي مفتي الشافعية ببطلانها ، وكذا مفتي الحنفية ؛ ففي مثل ذلك لا يجوز تقليد الغير ، والصحابة رضي الله عنهم ، عوامهم يقلدون خواصهم في أي مسألة كانت ، وكذلك التابعون وتابعوهم ، ثم إن البارزين من الشافعية أفتى بأن من عمل عملا يوافق مذهبا من المذاهب ، وإن كان العامل لا يعرف أنه مذهب إمام ؛ فيصح عمله ، وهذه توسعة عظيمة ، وأما مسألة العمل بمذهب غير مذهبه ، اذا علم من مذهب الغير ، ولم يعلم حكم تلك المسألة من مذهبه ، فقد علمت من قبل أن لكل مقلد مذهباً أن يعمل في بعض الأعمال بمذهب غير مقلده . وأما الفتوى في مسألة يعلم من مذهب غير مقلده لمقلد ذلك المذهب ، فجائز قطعاً ، فانهم صرحوا بأنه يجوز أن يكون شخص واحد أفتى بأربع مذاهب ، وأما عدم تعيين المذاهب والسؤال عن أهل الفتوى ؛ فظاهر طرق الصحابة ،والتابعين ، وتابعيهم ، والصدر الأول أنه جائز ، لكن تصريح بعض المتأخرين : أن بعد تدوين المذاهب وجب تقليد واحد معين منهم .

وقال الغزالي في « المستصفى » : إن العامي لا مذهب له ، ووجب عليه أن يقلد عالماً يعتقد أعلميته ، ولا يجوز له التجاوز عن فتواه ، ونقل تلك المسألة عن كثير من العلماء ، ومال كلام إمام الحرمين في « المنخول »: يجبر على ذلك . انتهى .

سئل الشيخ عبد الرحمن الخياري في حال الجواز بالقول المرجوح ، هل تشترط معرفة القائل به ، أم لا ؟ ومن أين لأمثالنا معرفة القائل به ؟ وإن قلتم بذلك ، فهل يكتفى بمعرفة اسمه ، أم لا بد من معرفة حقيقة حاله ؟

وقوله في « المنهاج » وغيره : على الأصح ، أو الأظهر ، أو المشهور ومثلنا لا يعرف القائل ذلك ، وهل يكفي تقليد صاحب المرجوح في العمل دون الحكم مع الجهل بمعرفته ، أم لا ؟

فأجاب ، يجوز العمل بالقول المرجوح لنفسه وإن لم يعرف قائله ، إذا كان من المذاهب الأربعة ، بخلاف ما إذا كان من غيرها ؛ فلا بد أن يعرف قائله ليتأتى له التقليد ، كما هو صريح كلامهم .

ومن جواب له أيضاً ، بعد كلام سبق : نعم يظهر لي أن الأولى للمفتي التأمل في طبقات العامة ، فإن كان السائل من الأقوياء الذين يتحرون الأخذ بالعزائم وما فيه الاحتياط ؛ اختصهم برواية ما يشتمل على التشديد . وإن كانوا من الضعفاء الذين هم تحت أسر النفوس ، بحيث لو اقتصر في شأنهم على رواية ما يشتمل على التشديد ؛ أهملوه ووقعوا في وهدة المخالفة لحكم التشريع على سبيل التساهل ، روى لهم ما فيه التخفيف شفقة عليهم من الوقوع في ورطة الهلاك ، لا تساهلاً في دين الله ، أو لباعث ، وسداً لطمع في حكام أو رغبة أو رهبة ، والله يعلم المفسد من المصلح ، فهذا الذي تقرر ، وهو الذي نعتقده وندين الله به .

وأما التزام ترجيح إمام واحد على التعيين ، من أول كتاب الطهارة الخ ، وتضعيف مقابله ؛ فالحامل عليه محض التقليد ، كما هو الغالب الآن .

واعلم أنه يصح التقليد بعد الفعل ، كما إذا صلى ظاناً صحتها على مذهبه ، ثم تبين بطلانها في مذهبه ، وصحتها على مذهب غيره ؛ فله تقليده ، ويجتزىء بتلك الصلاة على ما قال في « البزازية » ، وعن الإمام الثاني وهو ابو يوسف : أنه صلى يوماً الجمعة بالناس مغتسلاً من الحمام ، فلما تفرق الناس أخبر بوجود فأرة ميتة في بئر الحمام ، فقال : إذاً نأخذ بقول إخواننا أهل المدينة ، إذا بلغ الماء قلتين ، لم يحمل خبثاً . انتهى . ونقله العلامة ابن أمير حاج عن « القنية » على جهة الاستشكال ، في أن

المجتهد بعد اجتهاده في حكم ؛ ممنوع من تقليد غيره من المجتهدين فيه. انتهى . ولا يرد علينا ذلك ؛ لأن الرد على المجتهد لا المقلد في ذلك ، وأما صحة الإقدام على التقليد لما هو مخالف لمذهبه من المسائل ؛ فلما قدمناه عن الأصوليين على الصحيح ، ولما قاله في « يتيمة الدهر » .

سئل الإمام الجخندي عن رجل شافعي ترك صلاة سنة أو سنتين ، ثم انتقل الى مذهب أبي حنيفة ، فقال : على أي المذهبين قضى بعد أن يعتقد جوازها ؛ جاز . انتهى . وهذا نص في صحة التقليد بعد العمل ، بخلاف ما عمل من جنسه ؛ فتحصل مما ذكرناه أنه ليس على الإنسان التزام مذهب معين ، وأنه لا يجوز له العمل بما يخالف ما عمله على مذهبه مقلداً غير إمامه ، مستجمعاً شروطه ، وأن يعمل بأمرين متضادين في حادثتين لا تعلق الواحدة منهما بالأخرى ، وليس له إبطال ما فعله بتقليد إمام آخر؛ لأن إمضاء الفعل كإمضاء القاضي ، ولا ينقض تتمة حقيقة التقليد العمل بقول من ليس قوله أحد الحجج الأربع الشرعية بلا حجة منها ؛ فليس له الرجوع إلا إلى قول النبي صلى الله عليه وسلم ، والإجماع منه التقليد، لأن كلاً منهما حجة شرعية من الحجج الأربع ، وعلى هذا اقتصر الكمال في « تحريره » ، وقال ابن امير حاج : وعلى هذا عمل العامي بقول المفتي، وعمل القاضي بقول العدول ؛ لأن كلاً منهما ، وإن لم يكن إحدى الحجج الأربع ، فليس العمل به إلا حجة شرعية ، لإيجاب النص ، أخذ العامي بقول المفتي ، وأخذ القاضي بقول العدول ، انتهى .

قلت : وفيه تأمل ؛ لأن النص وإن أوجب على العامي الأخذ بقول المفتي مجرداً عن الدليل ؛ فعدم علمه بالدليل تقليداً في الحكم ، وإلا لزم العامي إمضاء فتوى المفتي ، وليس بلازم إلا بالإمضاء بالفعل كما علمت، وقال في « الحاوي القدسي » : التقليد جعل الشيء كالقلادة في العنق ، حقاً كان أو باطلاً ، وهو أنواع : واجب ، وجائز ، وحرام .

فالواجب : تقليد المعصوم عن الخطأ ، وهو النبي صلى الله عليه وسلم المبعوث بالحق .

والجائز : تقليد العوام العلماء في الفروع بالإجماع ، وفي أصول الدين مختلف فيه .

والتقليد الحرام : فهو كتقليد الآباء والأكابر في الأباطيل . انتهى .

وقال عز الدين بن عبد السلام : ان الأولى التزام الأشد والأحوط في دينه ، أي في كل مذهب ، وكذا في « الإفصاح » لابن هبيرة ، واتفق العلماء على استحباب الخروج من الخلاف . فإذا كان بين التحريم والجواز ؛ فالاجتناب أفضل ، وإن كان في الإيجاب والاستحباب ؛ فالفعل أفضل . وإن كان في المشروعية وعدمها ؛ فالفعل أفضل ، كقراءة البسملة في الفاتحة ، فانها مكروهة عند مالك ، وواجبة عند الشافعي ، وسنة عند أبي حنيفة وأحمد . وعند مالك السنة ترك ذكرها ؛ ففي مثل هذا الأولى اتباع الأكثر . وقد حقق الكمال أن الاحتياط ترك القراءة خلف الإمام في جميع الصلوات ، لأن أقوى الدليلين منع المأموم من القراءة خلف الإمام مطلقاً . انتهى .

قال الإمام فخر الدين في كتابه « ملخص البحر » : لا يجوز لمفت على مذهب إمام أن يعتمد إلا على كتاب موثوق بصحته في ذلك المذهب، وأما المقلد ، فلا يجوز له الحكم بغير مذهب مقلده إذا ألزمناه اتباعه، ذكره الغزالي ، واقتصر عليه في « الروضة » وغيرها .

وقال ابن الصلاح : لا يجوز لأحد في هذا الزمان أن يحكم بغير مذهبه . فإن فعل ؛ نقض ، لفقد الاجتهاد ، وكذا ــ في « أدب القضاء » للغزي ــ كلام ابن الصلاح ، ومرادهم بالمقلد : من حفظ مذهب إمام ونصوصه ، لكن عاجز عن تقويم[1] أدلته ، غير عارف بغوامضه . انتهى .

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض (عن تقديم) .

ومن خط الشيخ ابن عطوة : وفي « واضح » ابن عقيل : يستحب إعلام المستفتي بمذهب غيره إن كان أهلاً للرخصة ، كطالب التخلص من الربا ؛ فيدله إلى[٢] من يرى التحيل للخلاص منه ، والخلع لعدم وقوع الطلاق . انتهـى .

وله أيضاً :

الجواب عن الأولى : أصح الوجهين أن العامي لا يلزمه التمذهب بمذهب يأخذ بعزائمه ورخصه .

الثانية : من التزم مذهباً ، هل يلزمه بالتزامه ؟

المشهور لا يلزمه بالتزامه عند الأكثر .

الثالثة : هل يجوز للعامي التقليد في بعض المسائل من غير مذهبه ؟

المشهور انه إن أفتاه واحد وعمل به ؛ لزمه قطعاً ، ذكره شيخنا علاء الدين المرداوي . وإن لم يعمل به ؛ لم يلزمه بالتزامه .

وقال ابن الحاجب : إذا قلد مجتهداً في حكم ؛ فليس له تقليد غيره فيه اتفاقاً . ويجوز ذلك في آخر على المختار ، والانتقال لغرض دنيوي مذموم غير ممدوح ، ولو كان ما انتقل اليه أرجح ، ذكره أبو العباس ، وابن مفلح ... إلى أن قال :

السادسة عشرة : هل المفتي غير المجتهد مخبر فيعول على قبول خبره فينسبه إلى معين ، أم لا ؟

المسألة فيها خلاف ، والذي اختاره الموفق وجماعة ؛ أنه والحالة هذه مخبر لا مفت ؛ فيعول على قبول خبره ، لا إنشائه ويحتاج أن يخبر عن معين ، وأن يكون ثبتاً . انتهى . ومن خطه نقلت ، أي من خط ابن عطوة بعد معرفته .

ومن جواب لأبي العباس : مسائل الاجتهاد ، من فعل منها بقول بعض

---

(٢) وفي نسخة مكتبة الرياض (أي) .

العلماء ، لم ينكر عليه ، وكذا من عمل بأحد القولين لم ينكر عليه • انتهى •

ومن كتاب « الأنوار » : المذاهب الأربعة على الحق ، وكل مجتهد مصيب ، ومن قلد إماماً منهم ؛ فله تقليد غيره ، لا سيما عند الضرورة ، وهذا هو الصحيح ، ومن العلماء من منع ذلك فقال : لا يقلد إلا إماماً واحداً ، والصواب في المسألة أن لها ثلاث صور[1] :

الاولى : أهل الورع ، وقد رأينا بعض مشايخنا يلتزمها ، وهو أن يأخذ بالأحوط ، ويلتزم الأشد ، فيغسل المني ؛ لأنه نجس في مذهب مالك وأبي حنيفة ، وهو قول قديم للشافعي ، ويمسح جميع رأسه ؛ لأنه فرض عند مالك ، ويدلك جميع بدنه ؛ لأنه شرط عند مالك ، ويفعل الأكمل في كل شيء ، وترك كل ما اختلف في تحريمه •

الثانية وهي الوسطى : أن يلتزم مذهباً واحداً ، ولا يخرج عنه •

الثالثة : أن يأخذ بالرخص والأسهل من كل مذهب ، ولا بأس بذلك عند الضرورة ، وما رأيت أحداً من المقلدين يستغني عنه ، أي تقليد إمام آخر في وقت الضرورة ، فالخطيب الشافعي يقلد مالكاً ويصلي الجمعة بالعشرة أو الثلاثة ونحوها لأجل الضرورة ، وهو قول قديم للشافعي ، واختلاف العلماء رحمة ، ولا معنى للرحمة إلا هذا • انتهى •

ومن جواب للشيخ ابراهيم بن حسن الحنفي : أما مسألة التلفيق ؛ فلم أر لعلمائنا الحنفية فيها كلاماً شافياً ، غير أن الكمال ابن الهمام ، من متاخري أصحابنا ومحققيهم ؛ ذكر في كتابه « التحرير في الاصول » ؛ وفي « شرح الهداية » في الفقه ، تخريجاً منه على ما ذكروه في مسألة التقليد ؛ جواز اتباع رخص المذاهب اذا لم يمنع منه مانع شرعي ، ففهم جماعة من كلامه الخلاف في ذلك ، وان أدى الى التلفيق ، حتى ناقشه ابن حجر في

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (ثلاث مراتب) •

ذلك ، ومنع ما ذهب اليه من جواز تتبع الرخص ؛ لأن المذهب عند الشافعية أن تتبع الرخص حرام ، وأحسن ما رأينا في ذلك واسطة كلام شيخنا الإمام ، عمر بن عبد الرحيم الوارد علينا من أحمد بن موسى الباهلي : وأما القول بالمرجوح ؛ فالمنصوص عليهعندالحنفية أنه لايجوز الافتاء به ولا الحكم ، وإن حكم به القاضي مع العلم ؛ فهو آثم ، وفي نفاذ حكمه تفصيل ، ويؤخذ من قوة كلامهم وتقييدهم ذلك بالحكم والافتاء ، جواز العمل به في خاصة النفس ، لكنه محمول على غير المهجور ، وأما المهجور فلا . انتهى .

ويجوز لمن قلد مجتهداً ، كمالك ، وأبي حنيفة ، والشافعي ، وأحمد أن يقلد إماماً آخر في بعض المسائل ، كأن يقلد الشافعي في عدم النقض للوضوء ، وأبا حنيفة مثلاً في تأخير النية في الصوم إلى الزوال .

وقال الشيخ اللقاني في « شرحه » : الأصح أنه يمتنع لمن لزم مذهبا معينا ، ولو قلنا بجواز انتقاله عنه ؛ تتبع الرخص في المذاهب ، بأن يأخذ من كل منها بما هو الأهون فيما يقع له من المسائل ، خلافاً لقول ابن أبي هريرة أنه لا يفسق بذلك ، بل الحق قول أبي اسحق المروزي أنه يفسق بذلك . انتهى .

ومن كلام ابن القيم : هل يلزم العامي أن يتمذهب ببعض المذاهب المعروفة ، أم لا ؟

فيه مذهبان : أحدهما : لا يلزمه ، وهو الصواب المقطوع به ؛ اذ لا واجب إلا ما أوجبه الله ورسوله ، ولم يوجب على أحد من الناس أن يتمذهب بمذهب رجل من الأمة فيقلده دينه دون غيره ، وقد انطوت القرون الفاضلة مبرأة أهلها من هذه النسبة ، ولا يصح للعامي مذهب ولو تمذهب به ؛ فالعامي لا مذهب له ، لأن المذاهب إنما تكون لمن له نوع نظر واستدلال ، وبصر بالمذاهب على حسبه ، أو لمن قرأ كتابا في

فروع ذلك المذهب وعرف فتاوي إمامه وأقواله ، وأما من لم يتـأهل لذلك البتة ، بل قال : أنا شافعي ، أو حنبلي أو غير ذلك ؛ لم يصر كذلك بمجردالقول ، كما لو قال : أنا فقيه أونحوي ، أوكاتب ؛ لم يصر كذلك بمجرد قوله ذلك ، ويوضحه أن القائل : إنه شافعي ونحوه ؛ يزعم أنه متبع لذلك الإمام سالك طريقه ، وهذا إنما يصح اذا سلك سبيله فيالعلم والمعرفة والاستدلال ، فأما مع جهله وبعده جداً عن سيرة الإمام،وعلمه ، وطريقه ؛ فكيف يصح له الانتساب إليه إلا بالدعوى المجردة ، والقول الفارغ من معنى ؟!

فالعامي لا يتصور أن يصح له مذهباً ، ولو تصور ذلك ؛ لم يلزمه ، ولا يلزم أحداً أن يتمذهب بمذهب رجل من الأمة ، بحيث يأخذ بأقواله كلها ويدع أقوال غيره ، وهذه بدعة قبيحة حدثت في الأمة ، لم يقل بها أحد من أئمة الاسلام ، وهم أعلى رتبة وأجل قدراً ، وأعلم بالله ورسوله من أن يلزموا الناس بذلك ، وأبعد منه قول من قال : يلزمه أن يتمذهب بمذهب عالم من العلماء ، وأبعد منه قول من قال : يلزمه أن يتمذهب صلى الله عليه وسلم ، وقول خلفائه الأربعة مع غير امامه أن يترك النص بأحد المذاهب الأربعة ، فيا للعجب ماتت مذاهب اصحاب رسـول الله صلى الله عليه وسلم ، ومذاهب التابعين وتابعيهم ، وسائر أئمة الاسلام، وبطلت جملة ، إلا مذاهب أربعة أنفس فقط من بين سائر الأمة والفقهاء، وهل قال ذلك أحد من الأئمة ، أو دعا إليه ، أو دلت لفظة واحـدة من كلامه عليه ، والذي أوجبه الله ورسوله على الصحابة والتابعين وتابعيهم، وهو الذي أوجبه على من بعدهم الى يوم القيامة لا يختلف الواجب ولا يتبدل ، فإن اختلفت كيفيته أو قدره باختلاف القدرة، والعجز ، والزمان، والمكان والحال ؛ فذلك أيضا تابع لما أوجبه الله ورسوله ، ومن صحح للعامي مذهبا ، قال : هو قد اعتقد أن هذا المذهب الذي انتسب إليه هو

الحق ؛ فعليه الوفاء بموجب اعتقاده ، وهذا الذي قال : هؤلاء لو صح ؛ للزم منه تحريم استفتاء غير أهل المذهب الذي اتتسب إليه ؛ لتحريمه بمذهب نظير امامه أو أرجح منه ، أو غير ذلك من اللوازم التي يدل فسادها على فساد ملزومها ، بل يلزم منه أنه إذا رأى نص رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وقول خلفائه الاربعة مع غير إمامه أن يترك النص وأقوال الصحابة ، ويقدم عليها قول من اتتسب اليه ، وعلى هذا ؛ فله أن يستفتي من شاء من أتباع الأئمة وغيرهم ، ولا يجب عليه ولا على المفتي أن يتقيد بالأربعة باجماع الأمة ، كما لا يجب على العالم أن يتقيد بحديث أهل بلده أو غيره من البلاد ، بل إذا صح الحديث ؛ وجب عليه العمل به ، حجازياً كان الحديث ، أو عراقياً ، أو شامياً ، أو مصرياً ، أو يمانياً ، ولكن ليس له تتبع الرخص من المذاهب ، وأخذ غرضه من أي مذهب وجده فيه ، بلا اتباع الحق بحسب الإمكان،والله أعلم . انتهى .

ومن جواب لعبد الله الأزهري الحنفي : التقليد للعامي جائز اتفاقاً بين الأئمة قال في « منهاج الاصول » : المسألة الثانية في المستفتي : الجمهور على أنه يجوز الاستفتاء للعامي ؛ لانعقاد الاجماع على ذلك ، لعدم تكليفهم في شيء من الأعصار بالاجتهاد ، وتفويت معايشهم ، واستضرارهم بأسبابهم .

قال في « الفروع » : فاذا استفتى عامي ؛ لزمه مذهبه ، أي في مذهب أحمد ، ومعناه : أنه يعمل بما قاله دائماً ، ولا يعمل بمذهبه بعد الاستفتاء فيه في هذه الحادثة خاصة ؛ لأن العدل الموثوق به إذا حكى عن مجتهد عدل حكما لعامي ؛ حصل للعامي ظن صدق الحاكي ، وظن صدق المجتهد الميت في تلك الفتوى ؛ فيحصل للعامي من هذين الظنين ظن أنه حكم الله تعالى ، وهو كما حكاه هذا العدل عن ذلك المجتهد الميت ، والعمل بالظن واجب ؛ فوجب على العامي العمل به . انتهى .

وكلامه في التقليد المتفق عليه في أمر ضروري ؛ لم يكن في مذهبه قول ، ولا يمكنه العمل به ؛ لضرورة حاصلة وكلفة عظيمة ، وأما التقليد في تتبع الرخص ، فممتنع ؛ إلا عند أبي اسحق المروزي ؛ فلايجوز التقليد للشهوة وتتبع الرخص ، وأما لضرورة ؛ فجائز اجماعاً ، قاله ابن الهمام في « التحرير » •

فلو التزم مذهباً معيناً كأبي حنيفة مثلا ؛ فقيل : يلزم ، وقيل : لا ، والتقليد : أخذ المذهب من غير معرفة دليله • انتهى كلام «جمع الجوامع» •

وقال في « التنقيح » : قال الرياشي : يجوز تقليد المذاهب في النوازل والانتقال من مذهب الى مذهب بثلاثة شروط •

ان لا يجمع بينهما على وجه يخالف الاجماع ، كمن تزوج بغير صداق ولا ولي ولا شهود ، فان هذه الصورة لم يقل بها أحد •

والثاني : أن يعتقد فيمن يقلده الفضل •

والثالث : أن لا يتبع رخص المذاهب •

قال : والمذاهب كلها مسالك الجنة ، وظل السعادة • انتهى •

مسألة : هل يجوز لمن ينتحل مذهب امام معين أن يقلد في بعض المسائل غير إمامه ؟

فأجاب الشيخ محمد بن عثمان الأحسائي الشافعي :

الجواب : ان المعتمد عليه أنه يجوز تقليد كل من الأئمة الأربعة ، وكذا من عداهم ممن حفظ مذهبه في تلك المسألة ، ودون حتى عرفت شروطه وسائر معتبراته • فالاجماع الذي نقله غير واحد على منع تقليد الصحابة ؛ محمول على ما فقد فيه شرط من ذلك ، لكن يشترط لصحة التقليد أن لا يكون ما قلد فيه ما ينقض فيه قضاء القاضي ، هذا بالنسبة لعمل نفسه ، أما بالنسبة لافتاء أو قضاء ؛ فيمتنع تقليد غير الأئمة الاربعة فيه اجماعاً ، لأنه محض شبه وتغرير ، نعم قال السبكي : إذا قصد به

المفتي مصلحة دينية ؛ جاز مع تنبيه للمستفتي قائل ذلك ، ويشترط أيضاً أن لا يتتبع الرخص ، بأن يأخذ من كل مذهب بالأسهل منه ؛ لانحلال ربقة التكليف من عنقه حينئذ ، ومن ثم ؛ كان الأوجه أنه يفسق ، وأما ما نقل عن ابن الهمام من الحنفية من جواز التتبع ؛ فمردود لأنه يخالف الاجماع الذي نقله ابن حزم ، كما ذكره العلامة ابن حجر ، ويشترط أيضاً أن لا يعمل بقول في مسألة ثم بضده في عينها ، وفي هذا الشرط كلام طويل ، وتحقيق لأئمتنا ليس هذا محل ذكره ، وأن لا يلفق بين قولين يتولد منهما حقيقة مركبة لا يقول بها كل من الإمامين ، كأن توضأ ومس تقليداً لأبي حنيفة ، وافتصد تقليداً للشافعي ، ثم صلى ؛ فصلاته باطلة لاتفاق الامامين على بطلان طهارته ، وكذلك إذا توضأ ومس بلا شهوة تقليداً لمالك ، ولم يدلك ، تقليداً للشافعي ، ثم صلى فصلاته باطلة أيضاً، لاتفاق الامامين على بطلان طهارته أيضاً ، وما أفاده كلام ابن الهمام من جواز التلفيق أيضاً ؛ مردود مخالف للاجماع ؛ فلا تغتر به •

وهل يشترط في التقليد اعتقاد المقلد أرجحية مقلده ، أو مساواته لغيره ، أو لا ؟

فيه خلاف ، فقال كثيرون : يشترط ذلك ، وقال الشيخان : لا يشترط ، فيجوز تقليد المفضول مع وجود الفاضل ، وهذا المشهور ، وكنت منذ سنتين نظمت هذه الأبيات فقلت :

الحمد لله وصلى الهادي	على النبي أفضل العباد
محمد وآله وسائر	أصحابه الغر ذوي البصائر
وبعد فاعلم أنه يعتبر	في صحة التقليد ما سيذكر
وهو اعتقاد كون من مقلداً	أرجح منه أوله مساوياً (١)
وكون ما قلد فيه مما	لا ينقض القضاء فيه حتما

(١) في الأصل : (ارجح أو مساوياً) وهو مكسور .

وعـدم التلفيق والتتبـع — لرخص المـذاهب المتنـع
وخامس الشروط أن لا يعملا — بالقول في مسـألة قـد عملا
بضـده في عينهـا وما ذكر — في سابق منهـا خلاف المشتهر
ومـا عليـه عول الشيخـان — من أنـه يجوز للانسـان
تقليده المفضول مع وجـدان — أفضل منه وهو ذو رجحـان
والحمـد لله علـى إنعـامـه — بنظم ذي الشروط في ختـامه

السؤال العاشر : إذا جاز لمن ينتحل مذهب امام معين أن يقلد في بعض المسائل غير إمامه ، هل يجوز له ان يفتي بذلك ، أم لا ؟

الجواب : الذي يقتضيه كلام أئمتنا جواز ذلك ، حيث قالوا : ولو حكم قاض مقلد بمذهب غير مقلده ، لم ينقض ، بنـاء على أن للمفتي تقليد من شاء من المجتهدين ، وهو الاصح ، فله أن يقلد في كل مسائله ، وله الانتقال من مذهب الى مذهب آخر ، سواء قلنا : يلزمه طلب الاجتهاد في طلب الأعلم أو خيرناه ، لكن لا يتبع الرخص لما في تتبعها من انحلال ربقة التكليف . انتهى . فهو كما ترى صريح في جواز الافتاء بذلك ، لتساوي الافتاء والقضاء فيه . انتهى .

ومن أثناء جواب للسيد عمر بن عبد الرحيم الحسيني الحسني الشافعي : وإن كان السؤال عن جواز العمل للانسان في خاصة نفسه ، فالجواب جوازه بكل منهما . وإن قلنا : المعتمد في الافتاء الاول ، فقد صرح التقي السبكي وغيره من أجلاء المتأخرين بجواز تقليد الوجه المرجوح بالنسبة إلى العمل ، دون القضاء والافتاء ، والمراد بمنع الافتاء به ، اطلاق نسبته الى مذهب الشافعي ، بحيث يوهم السائل أنه معتمد المذهب ، فهذا تغرير ممتنع ، وهكذا حكم الافتاء بمذهب المخالف من أئمة الدين ، حيث أتقن الناقل نقله لجواز إخبار الغير به ، وإرشاده إلى تقليده ، لاسيما إذا دعت اليه الحاجة أو الضرورة ، فان إخبار الأئمة

المذكورين لنا بذلك ، وبجواز تقليده إفتاء منهم لنا بالمعنى المذكور ، وفي فتاوى الفقيه ابن زياد ، وسط في المسألة ما نصه : وقد أرشد العلماء رضي الله عنهم الى التقليد عند الحاجة ، فمن ذلك ما نقل عن الإمام ابن عجيل أنه قال : ثلاث مسائل في الزكاة نفتي فيها بخلاف المذهب ، وقد سئل السيد السمهودي عن ذلك • فأجاب بما حاصله : إن المذهب فيها معروف • وإن من اختار الإفتاء بخلافه وهو مجتهد في ذلك ، ساغ تقليده في ذلك العمل ، وقد أرشدني شيخنا العارف بالله أبو المناقب ، شهاب الدين الأبشيطي يأمر من استفتاه وإن كان شافعيا بتقليد غير الشافعي ، حذرا من المشقة ، كتكرار الفدية بتكرار اللبس ، وليس هذا من تتبع الرخص في شيء •

وفي فتاوى السبكي ما يشير الى ذلك ، ومنه ما حكي عن الامام ابن عجيل ، وقد حكى الفقيه ابن زياد عن الامام الاعظم الاصطخري ، والهروي ، وابن يحيى ، وابن أبي هريرة ، والفخر الرازي ، جواز دفع الزكاة إلى آل النبي صلى الله عليه وسلم عند انقطاع الخمس عنهم ، ثم قال : وقد سألني جماعة من الاشراف العلويين ، فأجبتهم بجواز الأخذ بعد تقليد القائل بذلك ، فهذا الصنيع من هؤلاء الأئمة مصرح بجواز العمل بالوجه المرجوح في المذهب في الافتاء به ، ونسبته من مذهب من لم يتأهل للاجتهاد في الترجيح ، فممتنع ، والله أعلم •

ومن « جمع الجوامع » لابن عبد الهادي ، بعد كلام سبق للسبكي : فلا يحل للقاضي أن يحكم بشيء حتى يعتقد أنه قوي •

قلت : هذا في المجتهد • أما المقلد فمتى قلد وجها ضعيفا ، كان في نفس الأمر قوياً [1] •

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (فمتى قلد وجهاً جاز ، ضعيفاً كان في نفس الأمر أو قوياً) .

قلت : ذلك في التقليد في العمل في حق نفسه ، أما الفتوى والحكم؛ فقد نقل ابن الصلاح الاجماع على أنه لا يجوز ، وتمامه فيه ، وأظنه من أثناء الجواب فيه للسبكي ، والله أعلم •

ومن « فتح المجيد بأحكام التقليد » لعلي بن أبي بكر بن الجمال الأنصاري : إعلم أن حقيقة التقليد هو اعتقاد قول الغير من غير معرفة دليله التفصيلي والعمل به ، وأنه يجب التقليد ، أي التزام مذهب معين على كل من لم يبلغ رتبة الاجتهاد المطلق ، وعلى هذا حمل ما في «التحفة» في النكاح استيجاها ، قول من قال : إن العامي له مذهب معين ، وهو الاصح عند القفال ، وحمل المنقول عن عامة الاصحاب ؛ الذي مال اليه الامام النووي أنه لا مذهب له ، على أنه لا يلزمه التزام مذهب معين ، قال : وهو الأصح ، أي أنه لا يلزم ذلك ، وعدم لزومه تقليد مذهب معين ، إنما كان قبل تدوين المذاهب واستقرارها ، كما في « التحفة » أيضا في باب الزكاة ، وقد اتفقوا على أنه لا يجوز للعامي تعاطي فعل إلا إن قلد القائل بحله ، أما المجتهد المذكور ، فان كان اجتهد في الحكم وظنه ؛ حرم عليه التقليد اتفاقا ، وان لم يجتهد ؛ حرم عليه على الراجح لتمكنه من الاجتهاد الذي هو أصل التقليد • قال شيخنا ابراهيم اللقاني: وقول القرافي في الأحكام : المشهور من مذهب مالك امتناع التقليد ؛ لا يعول عليه • انتهى •

ولا يقلد إلا من عرفت أهليته ولو بالاستفاضة ، وإذا تعدد من يصلح للتقليد ، فهل يجب تقليد الأفضل ، أو يتخير ولو بمجرد التشهي ؟

الأصح عند الجمهور ؛ الثاني ، ويجوز تقليد الميت على الصحيح••• الى أن قال : اذا علمت ذلك ؛ فلا يجوز القضاء ولا الإفتاء الا بالراجح، وأما العمل في النفس خاصة في المسألة المذكورة ، أعني ذات القولين أو الأقوال ؛ فيجوز تقليد المرجوح الذي رجحه بعض أهل الترجيح ، سواء

الرافعي وغيره ، كما قال مولانا نور الدين : إنه الظاهر ، واقتضاه عموم كلام سيدنا عمر[1] ، ويؤيده : لما سئل السبكي عن بيع الغائب أفتى بالصحة، بناء على القول الضعيف ، فان قلت : ما ذكره في إفتائه بالقول الضعيف والمنقول أنه ممنوع كما قدمته ، بخلاف العمل لخاصة النفس • وان كان مقتضى عبارة « الروضة » أن العمل كالافتاء لا يجوز الا بالراجح • قلت : الممنوع إنما هو إطلاق الإفتاء به ، بحيث يوهم المستفتي أنه يعتمد المذهب ، أما الإفتاء به على وجه التعريف بحاله ، وأنه يجوز للعامي العمل به في خاصة النفس ، فجائز أيضاً ، فان اخبار القائلين لنا بذلك إفتاء لنا ، إذا كان في المسألة وجهان أو أوجه ، فان كان للقائلين ، جاز تقليد كل منهما ، لعمل النفس خاصة ، حتى للمتأهل للنظر والبحث عن الأرجح، فعلم مما قدمته أن الضعيف الذي رجحه بعض أهل الترجيح من المسألة ذات القولين أو الوجهين مثلا ، يجوز تقليده للعارف ولغيره ، ثم قال : وما قاله السبكي : إنه يجب تقليد من اعتقده أفضل ، ولا يجوز الانتقال عنه الا لمصلحة دينية ، انما يأتي على ضعيف • وأما الصحيح ، فهو التخيير مطلقا ، وجواز الانتقال الى أي مذهب من المذاهب المعتبرة ، ولو بمجرد التشهي ما لم يتتبع الرخص •

ويشترط لصحة التقليد شروط :

أن لا يكون ذلك المقلد فيه مما ينقض فيه قضاء القاضي ، وهو أربعة : ما خالف النص ، أو الاجماع ، أو القواعد ، أو القياس الجلي • وما نقله ابن جزم من الاجماع على منع تتبع الرخص ، نقل عن ابن عبد البر مثله •

قال ابن امير حاج في « شرح التحرير » : لا نسلم صحة دعوى

---

(١) هو عمر بن عبد الرحيم الحسيني الحسني الشافعي الذي تقدم ذكره . انظر صفحة ١٥٦

الاجماع ؛ اذ في تفسيق المتبع للرخص في مذهب أحمد روايتان ، وحمل القاضي أبو يعلى الرواية المفسقة على غير متأول أو مقلد ، ثم ذكر عن « الروضة » الوجهين ، وقال السمهودي : حكاية الاجماع من ابن حزم على أن من يتبع الرخص فاسق ؛ مردودة بما أفتى به ابن عبد السلام :
الثاني : انه لا يتعين على العامي اذا قلد إماما في مسألة أن يقلد غيره في سائر المسائل •

الثالث : أن لا يلفق بين قولين يتولد منهما حقيقة لا يقول بها كل من الامامين ، كمن توضأ ومس بلا شهوة تقليداً لمالك ، ولم يدلك تقليداً للشافعي ، ثم صلى فان صلاته باطلة باتفاقهما على بطلان طهارته المترتبة هي عليها •

وعبارة بعض الفتاوى لابن حجر ، بعد أن سئل عن تقليد غير الأربعة ، هل يجوز ، أو لا ؟

الذي تحرز أن تقليد غير الأربعة لا يجوز في الافتاء ، ولا في القضاء ، وأما في عمل الانسان ؛ فيجوز تقليده لغير الأربعة ، ممن يجوز تقليدهم ، لا كالشيعة وبعض الظاهرية •

تتمة : الحاصل أن مذهبنا منع التلفيق ، هذا إذا كان التلفيق في قضية واحدة ، أي حكم واحد ، أما إن كان في قضيتين ، أي حكمين ، كشافعي توضأ على مقتضى مذهبه بأن مسح بعض رأسه وأراد أن يقلد أبا حنيفة في استقبال الجهة ، فهل يمتنع عندنا اتفاقاً ، أو لا ؟

أفتى الفقيه ابن زيادة عبد الرحمن بالثاني ، وهو الجواز ، قال : وقد رأيت في فتاوى البلقيني ما يقتضي أن التركيب من قضيتين غير قادح في التقليد ؛ ففي فتاويه في الخلع ، مسألة : الخلع العاري عن لفظ الطلاق ونيته ، هل هو الطلاق بنقص العدد من الطلاق ، أو هو فسخ ، ويصح من الأجنبي ولا تعود الصفة إذا تزوجها ثانيا ؟

أجاب : ليس بطلاق ، ولا ينقص عدد الطلاق ، بل هو فسخ لامور بسطتها في « الفوائد المحضة » ، وهذا هو المنصور في الخلاف ، ولا أرى صحته مع الأجنبي ؛ لأن هذا فسخ لا يقع إلا بتراضي الزوجين على وجه مخصوص ؛ فلا يتعدى إلى الأجنبي ، ولا تعود الصفة اذا تزوجها ثانيا . وما يقال : إنه مركب من مذهبين ؛ مردود بأمور ليس هذا موضع ذكرها ، وفيها أيضاً : رجل طلق زوجته طلقتين ، ثم خالعها بعد ذلك بلفظ الخلع عارياً عن لفظ الطلاق ونيته ؟

أجاب : لا يكون طلاقاً و لاينقص العدد ، وهذا الذي نص عليه جماعة من وجوه وإن كان خلاف الجديد ، وأفتيت به للخلاص من الحلف بالطلاق ، أنه لا يفعل كذا ، واضطر الى فعله ، فإذا خالع زوجته على الوجه المذكور ؛ تخلص من الخلاف . وهذا وان كان على مذهب الامام أحمد ، إلا أن الصفة تعود إذا تزوجها ، والذي أفتيت به أن الصفة لا تعود لتخلصه مما حلف .

وقول من قال : أحمد لم يقل هذا ؛ مردود ، وكون الخلع فسخا ظاهر من القرآن ، ومقدمة السنة ، وعليه جمع كثير من الفقهاء . ثم قال: وعبارة السيد عمر بعد أن سئل عن حنبلي متوضىء أكل لحم جزور مقلداً الشافعي في عدم النقض به ، وأصاب بعض بدنه أو ملبوسه شيء من أبوال ما يؤكل لحمه ، مما هو طاهر في مذهبه دون مذهب الشافعي ، فهل يسوغ له الصلاة والحالة ما ذكر ، أو يجب عليه اجتناب كل نجس عند من أراد تقليده ؟ وهل يجب أن تكون الصلاة جائزة على مذهب الشافعي في الأركان والشروط ، أم لا ؟

فأجاب ما نصه ، بعد تعرضه بكلام ابن حجر في خطبة « المنهاج » ، وكلام ابن زيادة ما نصه : ان فرعنا على الأول ؛ كان قضية إطلاق منع التقليد في مسألة السؤال ، فانه لم يقيده . وإن فرعنا على القائل ؛

اقتضى جواز التقليد في مسألة السؤال ، لأن التركيب فيهما يرجع الى حكمين : عدم النقض بأكل لحم الجزور الراجع الى طهارة الحدث ، وطهارة بول ما يؤكل لحمه الراجع الى طهارة الخبث ، وهو شرط مغاير للذي قبله في الحقيقة والحكم • وإن شاركه في اللفظ فلكل من المقالين وجه ، وكفى بكل من القائلين قدوة ، والأول أوفق بمشارب الخاصة ، والثاني بمشارب العامة •

الرابع : أن لا يعمل بقول إمام في مسألة ، ثم يعمل بضده في عينها ، وفي هذا الشرط اختلاف عندنا ، فالذي جرى عليه السبكي في « جمع الجوامع » تبعاً للآمدي ، وابن الحاجب ، بل حكيا الاتفاق عليه ، ونقله عنهما غير واحد ، هو ما تقدم ، لكن نقل الاسنوي اثبات الخلاف • ثم قال : ومقتضى كلام أئمتنا خلافه ، وهو عدم اشتراط أن لا يسبق منه العمل في تلك الواقعة بقول إمامة الأول ، فافهم جواز الانتقال •

وفي الخادم : إن الإمام الطرطوسي حكى أنه أقيمت الصلاة ، أي الجمعة ، وهم القاضي الطبري بالتكبير ، إذا طائر يزرق عليه فقال : أنا حنبلي ، ثم أحرم ودخل في الصلاة ، ثم حقيقة الانتقال انما يتحقق في حكم مسألة خاصة قلد فيها وعمل به ، وإلا فقوله : قلدت أبا حنيفة فيما أفتى به من المسائل ، والتزمت العمل به ، وهو لا يعرف صورها ، ليس حقيقة التقليد ، ثم قال : والغالب أن مثل هذه ، إلزامات منهم يكف الناس عن تتبع الرخص ، وإلا فأخذ العامي في كل مسألة بقول مجتهد أخف عليه ، وأنا لا أدري ما يمنع هذا من العقل والنقل ، فيكون الانسان يتبع ما هو أخف عليه ، وكان صلى الله عليه وسلم يحب ما خفف على أمته ، وتمامه فيه ، رحم الله مؤلفه رحمة واسعة ، وكاتبه ، وجامعه ، وسامعه •

إذا تقرر ذلك ، فالذي تقرر لنا عند شيخنا بل الله ثراه ، وجعل جنة

الفردوس مأواه ، وهو الذي نقله الشيخ عبد الرحمن ، عن شيخه محمد ابن بلبان أن عندنا مثل الشافعية في ذلك من الجواز والمنع من التلفيق في قضية واحدة .

ومن «المغني» لعبدالله بن محمد بن قدامة : القضاء من فروض الكفايات، لأن أمر الناس لا يستقيم بدونه ، فكان واجباً عليهم كالجهاد والإمام .

قال الإمام أحمد : لا بد للناس من قاض أو تذهب حقوق الناس ، وفيه فضل عظيم لمن قوي على القيام به ، وأداء الحق فيه ، ولذلك جعل الله فيه أجراً مع الخطأ ، وأسقط عنه حكم الخطأ ، ولأن فيه الأمر بالمعروف، والنصر للمظلوم ، وأداء الحق الى مستحقه ، ورد الظالم عن ظلمه ، وإصلاحاً بين الناس ، وتخليصاً لهم بعضهم من بعض ، وذلك من أبواب القرب كلها . ولذلك تولاه النبي صلى الله عليه وسلم والأنبياء قبله ؛ فكانوا يحكمون لأممهم ، وبعث علياً قاضياً إلى اليمن ، وكذا معاذاً ، وروي عن ابن مسعود أنه قال : لأن أجلس قاضياً بين اثنين أحب إليّ من عبادة سبعين سنة ، وعن عقبة بن عامر : جاء خصمان يختصمان الى النبي صلى الله عليه وسلم ، فقال لي : احكم بينهما ، فقلت : أنت أولى بذلك ، قال : كان . قلت : على ما أقضي به قال : اقض ؛ فان أصبت فلك عشرة أجور ، وإن أخطأت فلك أجر واحد . روى سعيد بن منصور في سننه. وقال صلى الله عليه وسلم : « من جعل في القضاء ؛ فقد ذبح بغير سكين» . قال الترمذي : حديث حسن ، قيل في هذا الحديث : إنه لم يخرج مخرج الذم للقضاء ، وإنما وصفه للمشقة ؛ فكأن من وليه قد حمل على مشقة كمشقة الذبح بغير سكين ... إلى أن قال : وقال أصحاب الشافعي : إذا كان ذا حاجة ، وله في القضاء رزق ؛ فالأولى له الاشتغال به ، فيكون أولى من سائر المكاسب ؛ لأنه قربة وطاعة ، ولأن الحكم آكد من الفتيا ، لأنه فتيا وإلزام ، وليس من شروط الاجتهاد في مسألة أن يكون مجتهداً

في كل المسائل ، بل من عرف أدلة مسألة وما تعلق بها ؛ فهو مجتهد فيها وإن جهل غيرها كمن عرف الفرائض وأصولها ؛ ليس من شرط اجتهاده فيها معرفته بالبيع ، ولذلك ما من إمام إلا وقد توقف في مسائل . وقيل: من يجيب في كل مسألة ؛ فهومجنون ، وإذا ترك العالم لا أدري ؛ أصيبت مقاتله ... الى أن قال : وممن رأى الصلح بين الخصوم ، شريح ، وعبد الله بن عتبة ، وأبو حنيفة ، والشعبي ، والعنبري . وروي عن عمر: ردوا الخصوم حتى يصطلحوا ؛ فان فصل القضاء يحدث بين القوم الضغائن . انتهى .

ومن « تبصرة الحكام » لابن فرحون المالكي : اعلم أن كثيراً من المؤلفين من أصحابنا وغيرهم بالغوا في الترهيب والتحذير من الدخول في القضاء ، وشددوا في كراهية السعي فيها ، ورغبوا في الإعراض عنها والنفور والهرب منها ، حتى تقرر في أذهان كثير من الفقهاء والصلحاء إن من ولي القضاء ؛ فقد سهل عليه دينه ، وألقى بيده في التهلكة رغبة عما هو الأفضل ، وساء اعتقادهم فيه . وهذا غلط فاحش يجب الرجوع عنه ، والتوبة منه . والواجب تعظيم هذا المنصب الشريف ، ومعرفة مكانه من الدين ، فيه بعثت الرسل ، وبالقيام به قامت السموات والارض ، وجعله النبي صلى الله عليه وسلم من النعم التي يباح الحسد عليها بقوله : « لا حسد إلا في اثنتين : رجل آتاه الله مالاً فسلطه على هلكته في الحق ، ورجل آتاه الله الحكمة فهو يقضي بها ويعمل بها » . ومن حديث عائشة : « هل تدرون من السابقون إلى ظل الله يوم القيامة ؟ قالوا : الله ورسوله أعلم ، قال : الذين اذا أعطوا الحق قبلوه ، واذا سئلوه بذلوه ، واذا حكموا للمسلمين ؛ حكموا كحكمهم لأنفسهم » . وفي الحديث الصحيح: « سبعة يظلهم الله في ظله » . الحديث ، فيبدأ بالإمام العادل . وفي الحديث : « المقسطون على منابر من نور يوم القيامة » الحديث . وقال

عبد الله بن مسعود : « لأن أقضي يوماً بحق أفضل من عبادة سبعين سنة » . ومراده أن قضاء يوم بالحق أفضل من عبادة سبعين سنة ، فلذلك كان العدل بين الناس أفضل أعمال البر ، وأعلى درجات الأجر . قال الله: « وإن حكمت فاحكم بينهم بالقسط إن الله يحب المقسطين »[1] . فأي شرف أشرف من محبة الله .

واعلم أن كل ما جاء من الأحاديث التي فيها تخويف ووعيد ، فانما هي في حق قضاة الجور من العلماء ، والجهال الذين يدخلون أنفسهم في هذا المنصب بغير علم ، ففي هذين الصنفين جاء الوعيد . وأما قوله صلى الله عليه وسلم : « من ولي القضاء فقد ذبح بغير سكين » . فقد أورده أكثر الناس في معرض الذم ، والتحذير من القضاء ، وقد قال بعض العلماء هذا الحديث دليل على فضله ، وعلى شرف القضاء وعظم منزلته ، وأن المتولي له مجاهد لنفسه وهواه ، وهو دليل على فضل من قضى بالحق ، إذ جعله ذبيح الحق امتحاناً لعظم منزلته ، لتعظم له المثوبة امتناناً ، فكما أن القاضي لما استسلم لحكم الله ، وصبر على مخالفة الأقارب والأباعد في خصوماتهم ، فلم تأخذه في الله لومة لائم ، حتى قادهم إلى مر الحق وكلمة العدل ، وكفهم عن دواعي الهوى . والمعنى : جعل ذبيح الحق لله، وبلغ به حال الشهداء الذين لهم الجنة ، وقد ولّى عليه السلام ، علي ابن أبي طالب ، ومعاذاً ، ومعقل بن يسار القضاء ، فنعم الذابح ونعم المذبوحون، فالتحذير الوارد من الشارع ، إنما هو عن الظلم ، لا عن القضاء ، فإن الجور في الأحكام واتباع الهوى من أعظم الذنوب ، وأكبر الكبائر ، فيجب على من دخل في خطة القضاء بذل الجهد بالقيام بالحق والعدل ، فقد قال بعض الأئمة : القضاء محنة ، ومن دخل فيه ، فقد ابتلي بعظيم .

---

(١) ٥/٤٤ .

وطلب القضاء ينقسم الى خمسة :

واجب : اذا كان من أهل الإجتهاد ، أو من أهـل العلم والعدالة ، ولا يكون هناك قاض ، أو يكون ولكن لا تحل ولايته ، أو ليس في البلد من يصلح للقضاء غيره ، أو يكون القضاء بيد من لا يحل بقاؤه فيه ، أو يولي من لا تحل ولايته ؛ فيتعين عليه التصدي لذلك .

ومباح : بأن يكون فقيراً وله عيال ؛ فيجوز له السعي في تحصيله لسد خلته . وقال المازني : بل يستحب .

ومستحب : إذا لم يتعين عليه ، ولكن يرى أنه لا ينهض به وأنفع للمسلمين من آخر يتولاه غيره .

ومكروه : وهو تحصيله لطلب الجاه والاستعلاء .

ومحرم : إذا كان جاهلاً أو فاسقاً ، أو قصد الانتقام من أعدائه ، أو قبول الرشى ؛ فهذا حرام عليه السعي فيه ، وأما ولاية الحكمين فهي شعبة من القضاء في قضية خاصة ؛ فينفذ حكمهما فيما فوض إليهما ، ولا تجوز ولا تصح ولاية الجاهل .

قال ابن شاش : ولا المقلد إلا عند الضرورة . قال القاضي أبو بكر : فيقضي بفتوى مقلده بنص النازلة . فإن قاس على قوله ، وقال : يجيء من هذا كذا ؛ فهو متعد ، والمنع من ولاية المقلد القضاء في هذا الزمـان تعطيل للاحكام ، وإيقاع في الهرج والفتن والنزاع ، وهذا لا سبيل اليه في الشرع ، وقد فسد الزمان وأهله ، واستحال الحال . وقال مالك : لا أرى خصال القضاء اليوم تجتمع في أحد . فان اجتمع فيه خصلتان ؛ ولي القضاء ، وهما : العلم والورع .

قال ابن حبيب : فإن لم يكن ؛ فالعقل والورع ، فانه بالعقل يسأل وبالورع يعف . هذا قول مالك في أهل زمنه ؛ فما ظنك بزماننا .

قال المازري : هذا تسهيل من ابن حبيب في ولاية القضاء للمقلد مع

القدرة على قاض نظار ؛ لأن الضرورة تدعو إلى ولاية المقلد ، وهكذا قال أصبغ : يولى العدل الذي ليس بعالم ، ويؤمر أن يسأل ويستشير • وهذا ينبغي حمله على مواقع الضرورة ومسيس الحاجة ، ويختار له كاتب يكتب له •

قال المتأطي : لا يستكتب إلا عدل رضي ، ويكتب بين يديه ، ثم ينظر هو فيه • وقال مالك : لا يفتي القاضي في مسائل القضاء ، وأما غير ذلك فلا بأس به • وإذا حكم بين الخصمين رجلا ، وارتضياه بأن يحكم بينهما ، فإن ذلك جائز في الأموال وما في معناها ، ولا يشترط دوام الرضى الى حين نفوذ الحكم ، بل لو أقاما البينة عنده ، ثم بدا لأحدهما قبل أن يحكم ؛ فليقض بينهما ويجوز حكمه •

وقال أصبغ : لكل منهما الرجوع ما لم ينشبا في الخصومة عنده •

وقال ابن الماجشون : ليس لأحدهما الرجوع ، لأن ذلك قبل أن يقاعد أحدهما صاحبه ، وبعدما ناشبه الخصومة حكمه لازم لهما ، ثم إذا حكم المحكم ؛ فليس لأحد أن ينقض حكمه وإن خالف مذهبه ، إلا أن يكون جوراً بيناً لم يختلف فيه أهل العلم • قال اللخمي : يشترط أن يكون عدلاً • انتهى •

قال في « الإنصاف » : المجتهد ينقسم إلى أربعة أقسام : مجتهد مطلق ، ومجتهد في مذهب إمامه أو مذهب إمام غيره ، ومجتهد في نوع من العلم ، ومجتهد في مسألة أو مسائل •

فالقسم الأول وهو المجتهد المطلق : وهو الذي اجتمعت فيه شروط الاجتهاد التي ذكر المصنف في آخر كتاب القضاء ••• إلى أن قال : قال في « آداب المفتي » : ومن زمن طويل عدم المجتهد المطلق ، مع أنه الآن أيسر منه في الزمن الأول ؛ لأن الحديث والفقه قد دونا ، وكذا ما يتعلق بالاجتهاد ، من الآيات ، والآثار ، وأصول الفقه ، والعربية وغير ذلك ، لكن الهمم

قاصرة ، والرغبات فاترة ، وهو فرض كفاية قد أهملوه وملوه ، ولم يعقلوه ليفعلوه . انتهى .

قلت : قد ألحق طائفة من الأصحاب المتأخرين الشيخ أبا العباس ابن تيمية بأصحاب هذا القسم ، وتصرفاته في فتاويه وتصانيفه تدل على ذلك .

القسم الثاني : مجتهد في مذهب إمامه أو غيره ، وأحواله أربعة :
الأول : أن يكون مقلد لإمامه في الحكم والدليل ، لكن سلك طريقه في الاجتهاد والفتوى ، ودعى إلى مذهبه وقرأ كثيراً منه على أهله ، فوجده صواباً وأولى من غيره .

قال ابن حمدان : وقد ادعى هذا منا ، ابن أبي موسى ، والقاضي أبو يعلى ، وغيرهما من الشافعية خلق كثير ، ومن أصحاب الإمام أحمد في المتأخرين ، كالمصنف ، والمجد ، وغيرهما .

وفتوى المجتهد المذكور ، كفتوى المجتهد المطلق في العمل بها ، والاعتداد بها في الإجماع والخلاف .

الحالة الثانية : أن يكون مجتهداً في مذهب إمامه ، مستقلاً بتقريره بالدليل ، لكن لا يتعدى أصوله وقواعده ، مع إتقانه للفقه وأصوله ، وأدلة مسائل الفقه ، عالماً بالقياس ونحوه ، تام الرياضة ، قادراً على التخريج والاستنباط ، وإلحاق الفروع بالأصول ، والقواعد التي لإمامه .
وقيل : ليس من شرط هذا معرفة علم الحديث ، واللغة ، والعربية ، لكونه يتخذ نصوص إمامه أصولاً يستنبط منها الأحكام ، كنصوص الشارع ، وقد يرى حكماً ، ذكره إمامه بدليل فيكتفي بذلك من غير بحث عن معارض وغيره ، وهو بعيد ، وهذا شأن أهل الأوجه والطرق في المذاهب ، وهو حال أكثر علماء الطوائف الآن ، فمن علم يقيناً هذا ، فقد قلد إمامه دونه ،

لأن معوله على صحة إضافة ما يقول إلى إمامه ، لعدم استقلاله بتصحيح نسبته إلى الشارع بلا واسطة إمامه .

والظاهر معرفته بما يتعلق بذلك ، من حديث ، ولغة ، ونحو ... إلى أن قال : فالمجتهد في مذهب أحمد إذا أحاط بقواعد مذهب أحمد ، وتدرب في مقاييسه وتصرفاته ؛ فانه ينزل من الإلحاق بمنصوصاته وقواعد مذهبه منزلة المجتهد المستقل في إلحاقه ما لم ينص عليه الشارع بما نص عليه ، وهذا أقدر على ذا من ذاك ؛ فإنه يجد في مذهب إمامه قواعد ممهدة، وضوابط مهذبة ما لم يجده المستقل في أصول الشارع ونصوصه . وقد سئل أحمد عمن يفتي بالحديث إذا حفظ أربعمائة ألف حديث ؟

فقال : أرجو ، فقيل لأبي اسحق بن شاقلا : فأنت تحفظ ذلك ؟ فقال : لكني أفتي بقول من يحفظ ألفي ألف[1] حديث ، يعني الإمام ، ثم إن المستفتي فيما يفتيه به من تخريجه هذا مقلد لإمامه ، لا له ... إلى أن قال :

الحالة الثالثة : أن لا تبلغ رتبته رتبة أئمة المذهب أصحاب الوجوه والطرق ، غير أنه فقيه نفس ، حافظ لمذهب إمامه ، عارف بأدلته ، قائم بتقريره وتصوره ، يصور ويحرر ، ويزيف ويمهد ، ويقرر ويرجح ، لكنه قاصر عن درجة أولئك ، إما لكونه لم يبلغ في الحفظ للمذهب مبلغهم ، وإما لكونه غير متبحر في أصول الفقه ونحوه ، على أنه لا يخلو مثله في ضمن ما يحفظ من الفقه ، ويعرفه من أدلته عن أطراف من قواعد أصول الفقه ونحوه ، وإما لكونه مقصراً في غير ذلك من العلوم التي هي أدوات الاجتهاد ، والحاصل لأصحاب الوجوه والطرق ، وهذه صفة لكثير من المتأخرين الذين رتبوا المذاهب ، وحرروها ، وصنفوا فيها تصانيف

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (ألف ألف حديث) .

يشتغل اليوم بها غالباً ، ولم يلحقوا من يخرج الوجوه ويمهد الطرق في المذاهب .

وأما فتاويهم ؛ فقد استنبطوا فيها استنباط اولئك ونحوه ، ويقيسون غير المنقول والمسطور على المنقول والمسطور ، نحو قياس المرأة على الرجل في رجوع البائع الى عين ماله عند تعذر الثمن ، ولا تبلغ فتاويهم فتاوي أصحاب الوجوه ، وربما تطرق بعضهم إلى تخريج قول ، واستنباط وجه أو احتمال ، وفتاويهم مقبولة .

الحالة الرابعة : أن يقوم بحفظ المذهب ونقله وفهمه ؛ فهذا يعتمد نقله وفتواه ، فيما يحكيه من مسطورات مذهبه من منصوصات إمامه ، أو تعريفات أصحابه المجتهدين في مذهبه وتخريجاتهم . وأما ما لا يجده منقولا في مذهبه ؛ فان وجد في المنقول ما هذا معناه ، بحيث يدرك من غير فصل فكر وتأمل أنه لا فارق بينهما ، كما في الأمة بالنسبة إلى العبد المنصوص عليه في إعتاق الشريك ؛ جاز له إلحاقه بــه ، والفتوى به . وكذا ما يعلم اندراجه تحت ضابط ومنقول ممهد المذهب ، وما لم يكن كذلك فعليه الامساك عن الفتيا فيه . ومثل هذا يقع نادراً في مثل حق هذا المذكور ؛ أو يبعد أن تتبع واقعة لم ينص على حكمها في المذهب ، ولا هي في معنى بعض المنصوص عليه فيه من غير فرق ، ولا مندرجة تحت شيء من ضوابط المذهب المحرر فيه . ثم إن هذا الفقيه لا يكون إلا فقيه النفس ؛ لأن تصويره المسائل على وجهها ، ونقل أحكامها بعده ؛ لا يقوم به إلا فقيه النفس ، ويكفي استحضار اكثر المذهب ، مع قدرته على مطالعة بقيته قريباً .

القسم الثالث : المجتهد في نوع من العلم : فمن عرف القياس وشروطه ؛ فله أن يفتي في مسائل منه قياسية لاتتعلق بالحديث ، ومن عرف الفرائض ؛ فله أن يفتي فيها ، وان جهل أحاديث النكاح وغيره ، وعليه الاصحاب ،

وقيل : يجوز ذلك في الفرائض دون غيرها .

وقيل : بالمنع منهما ، وهو بعيد ، ذكره في « آداب المفتي » .

القسم الرابع : المجتهد في مسائل ، أو في مسألة : وليس له الفتوى في غيرها ، وأما فيها ؛ فالاظهر جوازه ، ويحتمل المنع ؛ لأنه مظنة القصور والتقصير ، قاله في « آداب المفتي » ، قلت : المذهب ؛ الأول . انتهى .

ومن « آداب المفتي » للشيخ نجم الدين بن حمدان :

فصل : الفتيا فرض عين إذا كان البلد ليس فيه مفت ، وفرض كفاية إذا كان فيه مفت فاكثر ، سواء حضر أحدهما أو كلاهما ، أو سئلا معاً أو لا .

والورع إذاً الترك ؛ للخطر والخوف من التقصير والقصور .

وتحرم الفتيا على الجاهل بصواب الجواب ؛ لقوله تعالى : « ولا تقولوا لما تصف ألسنتكم الكذب هذا حلال وهذا حرام لتفتروا على الله الكذب ، إن الذين يفترون على الله الكذب لا يفلحون » (1) .ولقوله عليه السلام : « من أفتى بفتيا من غير علم غير ثبت ؛ فإنما إثمه على الذي أفتاه » . رواه الامام أحمد وابن ماجه ، وفي لفظ : « من أفتى بفتيا بغير علم ؛ كان إثم ذلك على الذي أفتاه » . رواه أحمد ، وأبو داوود ، وقوله عليه السلام : « من أفتى الناس بغير علم ؛ لعنته ملائكة السماء والأرض » . ذكره ابن الجوزي في تعظيم الفتيا ، ولقوله عليه السلام : « إن الله لا يقبض العلم انتزاعا ينتزعه من صدور الرجال ، ولكن يقبض العلم بقبض العلماء ، فاذا لم يبق عالم اتخذ الناس رؤوساً جهالاً فسئلوا فأفتوا بغير علم فضلوا وأضلوا » . حديث حسن . وقال البراء : رأيت أكثر من ثلثمائة من أصحاب بدر ، ما فيهم من أحد إلا وهو يحب أن يكفيه صاحبه الفتيا . وقال ابن أبي ليلى : أدركت عشرين ومائة من الانصار من أصحابه

---

(1) ١١٦/١٦ .

صلى الله عليه وسلم ، فيسأل أحدهم عن المسألة ، فيردها هذا الى هذا ، وهذا الى هذا ، حتى ترجع إلى الأول ، (وفي رواية : ما منهم أحديحدث أو يسأل عن شيء إلا ود أن أخاه كفاه إياه) . قال ابن مسعود : من أفتى الناس في كل ما يسألونه ، فهو مجنون ، وعن ابن عباس نحوه ، وقال أبو الحصين الأسدي : إن أحدكم ليفتي في المسألة لو وردت على عمر ابن الخطاب لجمع لها أهل بدر ، ونحوه عن الشعبي والحسن ، وقال محمد بن عجلان : إذا أخطأ [١] العالم لا أدري ، أصيبت مقاتلة ، ونحوه عن ابن عباس ، وسئل القاسم بن محمد عن شيء ، فقال : لا أحسن،فقال السائل : اني جئت إليك لا أعرف غيرك ، فقال القاسم : لا تنظر الى طول لحيتي وكثرة الناس حولي ، والله ما أحسن مسألتك ، فقال له شيخ جالس من قريش إلى جنبه : يا ابن اخي الزمها ، فو الله ما رأيتك في مجلس أنبل منك اليوم ، فقال القاسم : والله لأن يقطع لساني أحب إليّ من أن أتكلم بما لا علم لي فيه ، وقال سفيان ، وسحنون : أجسر الناس على الفتيا ، أقلهم علماً ، وسأل رجل مالكاً عن شيء أياماً ، فقال إني لا أتكلم إلا فيما أحتسب فيه الخير ، ولست أحسن مسألتك هذه . قال الهيثم : شهدت مالكاً سئل عن ثمان وأربعين مسألة ، فقال في اثنتين [٢] وستة وثلاثين: لا أدري (وقيل : ربما كان سئل عن خمسين مسألة ، فلا يجيب عن واحدة منها) وكانوا يقولون : من أجاب في مسألة ، فينبغي قبل أن يجيب فيها أن يعرض نفسه على الجنة والنار ، وكيف يكون خلاصه في الآخرة ، ثم يجيب فيها ، وسئل مالك عن مسألة ، فقال : لا أدري ، فقيل له : إنها مسألة خفيفة سهلة ، فغضب ، وقال : العلم كله ثقيل ، قال الله تعالى : « إنا سنلقي عليك قولا ثقيلا » [٣] فالعلم كله ثقيل ، وخاصة ما يسأل عنه يوم القيامة ، وقال : ما أفتيت حتى شهد لي سبعون أني أهل لذلك ،

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (أغفل) .

(٢) أي فأجاب عن مسألتين . (٣) ٥/٧٣ .

وقال أيضاً لا ينبغي للرجل أن يرى نفسه أهلا للشيء حتى يسأل من هو أعلم منه ، وما أفتيت حتى سألت ربيعة ، ويحيى بن سعيد ، فأمراني بذلك، ولو نهياني انتهيت ، وقال : إذا كان أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم تصعب عليهم المسائل ، ولا يجيب أحدهم في مسألة حتى يأخذ رأي صاحبه ، مع ما رزقوا من السداد والتوفيق ، مع الطهارة ، فكيف بنا الذين غطت الخطايا والذنوب قلوبنا • وقيل : كان إذا سئل عن مسألة ؛ كأنه واقف بين الجنة والنار ، وقال عطاء : أدركت أقواماً إن كان أحدهم ليسأل عن المسألة ، فيتكلم وإنه ليرعد ، وسئل عليه السلام ، أي البلاد شر ؟ فقال : لا أدري ، فسأل جبريل ، فقال : لاأدري ، فسأل ربه ، فقال: أسواقها • ذكره ابن الجوزي ، وسئل الشعبي عن شيء ، فقال : لا أدري، فقال : ألا تستحي من قولك : لا أدري وأنت فقيه العراق ، فقال : لكن الملائكة لم تستح حين قالت : « لا علم لنا إلا ما علّمتنا إنك أنت العليم الحكيم »[1] وقال أبو نعيم : ما رأيت عالماً أكثر قولاً من مالك لا أدري • وقال أبو الذيال : تعلم لا أدري ، فإنك إن قلت : لا أدري ؛ علموك حتى تدري ، وإن قلت : أدري ، سألوك حتى لا تدري • وسئل الشافعي عن مسألة فسكت ، فقيل : ألا تجيب ؟ فقال : حتى أدري ، الفضل في سكوتي ، أو في الجواب ؟ وقال الأثرم : سمعت أحمد يستفتى فيكثر : لا أدري ، وذلك فيما عرف فيه الأقاويل ، وقال : من عرض نفسه للفتيا ؛ فقد عرض لعظيم ، إلا أنه قد تلجىء الضرورة ، وقيل له : أيما أفضل ، الكلام أو الإمساك ؟ فقال : الإمساك أحب الي ، إلا لضرورة • وقال عقبة بن سلمة : صحبت ابن عمر أربعة وثلاثين شهراً ، وكان كثيراً ما يسأل ، فيقول : لا أدري • وكان سعيد لا يفتي فتيا ، ولا يقول شيئاً إلا قال : اللهم سلمني وسلم مني • وقال سحنون : أشقى الناس من باع

(١) ٢/٣٣ .

آخرته بدنياه ، وأشقى منه من باع آخرته بدنيا غيره ، ففكرت من هو ؟ فوجدته المفتي يأتيه رجل قد حنث في امرأته ورقيقه ، فيقول له : لا شيء عليك ، فيذهب الحانث فيتمتع بامرأته ورقيقه ، وقد باع المفتي دينه بدنيا هذا ، وسأله رجل عن مسألة ، فتردد اليه ثلاثة أيام ، فقال : ما أصنع لك يا خليلي ؟ مسألتك هذه معضلة ، وفيها أقاويل ، وأنا متحر في ذلك ، فقال له : وأنت ـ أصلحك الله ـ لكل معضلة ، فقال له : هيهات يا ابن أخي لست بقولك هذا أبذل لك لحمي ودمي الى النار ، وكان يزري على من يعجل في الفتوى ، ويذكر النهي عن ذلك عن معلميه القدماء وقال: إني لأسأل عن مسألة أعرفها ، فما يمنعني من الجواب فيها إلا كراهة الجرأة بعدي على الفتوى ، وقيل له : إنك تسأل عن المسألة ، لو سئل عنها بعض أصحابك أجاب ، فتتوقف فيها ، فقال : فتنة الجواب بالصواب أشد من فتنة المال .

قال الخليل : ان الرجل يسأل عن المسألة ، ويعجل في الجواب فيصيب فأذمه ، ويسأل عن المسألة فيتثبت في الجواب فيخطىء فأحمده . قال الخطيب ، والعمري : قل من حرص على الفتوى ، أو سابق اليها أو ثار اليها ، إلا قل توفيقه واضطرب في أمره ، وإذا كان كارهاً لذلك غير مختار له ما وجد عنه مندوحة ، وقدر أن يحيل بالأمر فيه على غيره ؛ كانت المعونة فيه من الله أكثر ، والصلاح في فتياه وجوابه أغلب .

قال بشر الحافي : من أحب أن يسأل ؛ فليس بأهل أن يسأل . وكان الحسن ليس عليه شيء أشد من الفتيا ، وقال تارة : ما ابتلي أحد بمثل ما ابتليت به ، أفتيت اليوم في عشر مسائل . ورأى رجل ربيعة يبكي ، فقال : ما يبكيك ؟ فقال : أستفتي من لا علم عنده ، وظهر في الاسلام أمر عظيم ، وقال لبعض : من يفتي ههنا ؛ أحق بالسجن من السراق .

قلت : فكيف لو رأى زمننا ، واقدام من لا علم عنده على الفتيا ، مع

قلة خبرته ، وسوء سيرته ، وشؤم سريرته ، وإنما قصده السمعة،والرياء، ومماثلة الفضلاء والنبلاء المشهورين ، والعلماء الراسخين المتبحرين السابقين ، ومع هذا فهم ينهون ولا ينتهون ، قد أملي لهم بانعكاف الجهل عليهم ، وتركوا مالهم في ذلك وما عليهم •

فمن أقدم على ما ليس له أهل من فتيا ، أو قضاء أو تدريس، آثم ، فإن أكثر منه ، وأصر واستمر ، فسق ، ولم يحل قبول قوله ، ولا فتياه ، ولا قضاؤه • وهذا حكم دين الاسلام ، ولا اعتبار بمن خالف هذا الصواب ، فإنا لله وإنا إليه راجعون •

وقد قال ابن أبي داود وغيره : شرط الشافعي في المفتي والقاضي شروطاً لا توجد إلا في الأنبياء • وقال بعض أصحابه : شرط الشافعي شروطاً فيهما ، تمنع أن يكون بعده حاكم ، وكتب سلمان الى أبي الدرداء : بلغني أنك قد قعدت طبيباً ، فاحذر أن تقتل مسلماً ، وتحرم الفتيا على الجاهل بما يسأل عنه لما سبق من الحديث وإن كان عارفاً لغيره • قال سفيان : أدركت العلماء وهم يكرهون أن يجيبوا في المسائل والفتيا حتى لا يجدوا بداً من أن يفتوا ، وقال : أدركت العلماء والفقهاء يترادون المسائل ، يكرهون أن يجيبوا فيها ، فاذا أعفوا منها ، كان أحب اليهم ، وقال : أعلم الناس بالفتيا ، أسكتهم عنها ، وأجهلهم بها أنطقهم فيها ••• الى أن قال :

فصل : ومن تفقه ، وقرأ كتاباً أو كتباً من المذهب وهو قاصر لم يتصف بصفة بعض المفتين المذكورين ، فللعامي أن يقلده إذا لم يجد غيره في بلده وقريباً منه • وإن كان يقدر على السفر إلى مفت ، لزمه ، وقيل : إذا خلت البلد عن مفت ، حرم السكنى فيها ، فإن شق السفر ، ذكر مسألة للقاضي المذكور ، كأن وجدها مسطورة وهو ممن يقبل خبره ، وأخبره بعينه ، كان المستفتي له مقلداً لصاحب المذهب ، لا للحاكي له •

وإن لم يجدها ؛ فليس له أن يقيسها على ما عنـده من المسطور وإن اعتقده ، مثل قياس الأمة على العبد في العتق ؛ لأنه يعرض لأن يعتقـد ما ليس من هذا القبيل دليلا فيه ، ولا يفتي في الأقارير والأيمان ، ونحو ذلك مما يتعلق باللفظ ، إلا أن يكون من أهل بلد اللافظ ؛ بإقرار أو يمين أو غيرهما ، أو خبير به عالم بتعاريفهم في ألفاظهـم ؛ فإن العرف قرينـة حالية يتعين الحكم بها ، وتحيل مراد اللافظ مع عدم مراعاتها ، وكذا فكل قرينة تعين المقصود كما يأتي بيانه .

فائـدة : كـان مكحول ومالك لا يفتيـان حتى يقولا : لا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم ، وقيل : يقول بعد الاستعاذة : « سبحانك لا علم لنا إلا ما علّمتنا إنك أنت العليم الحكيم »[1] . «ففهمناها سليمان وكلاً آتينا حكماً وعلماً »[2] . « رب اشرح لي صدري ، ويسر لي أمري ، واحلل عقدة من لساني ، يفقهوا قولي » [3] . ثم الحوقلة ، ثم يصلي على النبي صلى الله عليه وسلم وسائر النبيين ، ثم يقول : اللهم اهدني ووفقني وسددني ، واجمع لي بين الصواب والثواب ، وأعذني من الخطأ والحرمان ، آمين ، وأن يأتي بذلك أول كل فتيا يفتيها في يومه لما يفتيه في سائر يومه ، مضيفاً إلى ذلك قراءة الفاتحة ، وآية الكرسي ، وما تيسر . فإن من ثابر على ذلك ؛ كان حقيقاً أن يكون موفقاً في فتياه ، وإن تركه جاز وترك الأفضل . انتهى .

قال في « جمع الجوامع » بعد كلام له سبـق ، في أثنـاء جواب : والضرورة إن ألجأت الى تنفيذ حكم المقلد ؛ فإنما هو إذاً وقف على حد التقليد ، ولم يتجاسر على قضية لو نزلت على عمر بن الخطاب ؛ لجمع

---

(١) ٣٣/٢
(٢) ٧٩/٢١
(٣) ٢٥/٢٠

لها أهل الشورى • انتهى •

قال شيخ الاسلام ابن تيمية : المسلمون متفقون على جواز صلاة بعضهم خلف بعض ، كما كان الصحابة والتابعون ومن بعدهم من الأئمة الأربعة ، يصلي بعضهم خلف بعض ، ومن أنكر ذلك ؛ فهومبتدع ضال ، مخالف للكتاب والسنة وإجماع المسلمين • وقد كان في الصحابة والتابعين ومن بعدهم من يقرأ بالبسملة، ومنهم من لا يقرأ بها ، ومعهذا؛ فكان بعضهم يصلي خلف بعض ، مثل ما كان أبو حنيفة وأصحابه والشافعي وغيرهم يصلون خلف أئمة أهل المدينة من المالكية ، وإن كانوا لا يقرؤون بالبسملة لا سراً ولا جهراً • وصلى أبو يوسف خلف الرشيد وقد احتجم ، وأفتاه مالك : لا يتوضأ ، فصلى خلفه أبو يوسف ولم يعد ، وكان أحمد يرى الوضوء من الحجامة والرعاف ، فقيل له : فإن كان إمامي قد خرج منه الدم ولم يتوضأ ، أصلي خلفه ؟ فقال : كيف لا تصلي خلف سعيد بن المسيب ومالك ، وفي هذه المسألة صورتان :

إحداهما : أن لا يعرف المأموم أن إمامه فعل ما يبطل صلاته ؛ فهنا يصلي المأموم خلفه باتفاق السلف والأئمة الأربعة وغيرهم ، وليس فيهذا خلاف متقدم •

الثانية : تيقن المأموم أن الإمام فعل ما لا يسوغ عنده ، مثل أن يمس ذكره أو النساء لشهوة ، أو يحتجم ، أو يفصد ، أو يتقيأ ثم يصلي بلا وضوء ؛ فهذه فيها نزاع مشهور ، وصحة صلاة المأموم هو قول جمهور السلف ، وهو مذهب مالك ، وهو قول آخر في مذهب الشافعي وأبي حنيفة ، وأكثر نصوص أحمد على هذا ، وهذا هو الصواب • انتهى •

وقال ابن القيم في « اعلام الموقعين » : إذا تفقه الرجل ، وقرأ كتاباً من كتب الفقه ، وهو مع ذلك قاصر في معرفة الكتاب والسنة وآثار

السلف ، والاستنباط والترجيح ، هل يسوغ تقليده في الفتوى للناس ؟.
فيه أربعة أقوال :
الجواز مطلقاً . والمنع مطلقاً . والجواز عند عدم المجتهد ، ولا يجوز مع وجوده . والجواز إن كان مطلعاً على ما يفتي بقولهم ، والمنع إن لم يكن مطلعاً .

والصواب فيه التفصيل ، وهو أنه إن كان السائل يمكنه التوصل الى عالم يهديه السبيل ؛ لم يحل له استفتاء مثل هذا ، ولا يحل لهذا أن ينصب نفسه للفتوى مع وجود هذا العالم ، وإن لم يكن في بلده أو ناحيته غيره ، بحيث لا يجد المستفتي من يسأله سواه ؛ فلا ريب أن رجوعه إليه أولى من أن يقدم على العمل بلا علم ، أو يبقى مرتبكا في حيرته ، متردداً في عماية جهالته ، بل هذا هو المستطاع من تقواه المأمور بها .

ونظير هذه المسألة : إذا لم يجد السلطان من يوليه ، إلا قاضياً عارياً عن شروط القضاء ؛ لم يعطل البلد عن قاض ، وولى الأمثل فالأمثل .
ونظير هذا : لو كان الفسق هو الغالب على أهل البلد ، وإن لم تقبل شهادة بعضهم على بعض وشهادته له ؛ لتعطلت الحقوق وضاعت ؛ قبل شهادة الأمثل فالأمثل .
ونظير هذا : لو غلب الحرام والشبه حتى لم يجد الحلال المحض ؛ فانه يتناول الأمثل فالأمثل .

ونظير هذا : لو شهد بعض النساء على بعض بحق في بدن ، أو مال ، أو عرض وهن منفردات بحيث لا رجل معهن ، كالحمامات والأعراس ؛ قبل شهادة الأمثل فالأمثل منهن قطعاً ، ولا يضيع الله ورسوله حق المظلوم ويعطل اقامة دينه في مثل هذه الصور أبداً ، بل نبه الله على قبول شهادة الكفار على المسلمين في السفر في الوصية في آخر سورة نزلت ، ولم ينسخها شيء البتة ، ولا نسخ هذا الحكم كتاب ولا سنة ، ولا اجتمعت

الأمة على خلافه ، ولا يليق بالشريعة سواه ؛ فإن الشريعة شرعت لتحصيل مصالح العباد بحسب الامكان . وأي مصلحة لهم في تعطيل حقوقهم إذا لم يحضر أسباب تلك العقود شاهدان ، حران ، ذكران ، عدلان ، بل إذا قلتم : تقبل شهادة النساء حيث لا رجل ، وينفذ حكم الفاسق إذا خلا الزمان عن قاض عادل عالم ؛ فكيف لا تقبل شهادة النساء إذا خلا جمعهن عن رجل ، أو شهادة العبيد إذا خلا جمعهم عن حر ، أو شهادة الكفار بعضهم على بعض إذا خلا جمعهم عن مسلم ؟

وكلام أحمد في ذلك يخرج على وجهين : فقد منع كثير منهم الفتوى والحكم بالتقليد ، وجوزه بعضهم ، لكن على وجه الحكاية ؛ لقول المجتهد ، كما قال أبو إسحق بن شاقلا وقد جلس في جامع المنصور فذكر قول أحمد : ان المفتي ينبغي له أن يحفظ أربعمائة ألف حديث ثم يفتي ، فقال لي رجل : أنت تحفظ هذا ؟ فقال : إن لم أحفظه ؛ فأنا أفتي بقول من يحفظه .

وكان أبو الحسن بن بشار من كبار أصحابنا يقول : ما ضر رجلاً عنده ثلاث مسائل أو أربع من فتاوى الإمام أحمد أن يستند الى هذه السارية ويقول : قال أحمد بن حنبل . انتهى .

قال ابن عطوة : وسألت شيخنا عن العمل والحكم ، هل يجوز بكل من الروايتين والوجهين إذا اختلف الترجيح ؟ فأجاب : يجوز ذلك ، ولا يجوز بالمرجوح ، وينقض حكم من حكم به . انتهى .

والذي تقرر لنا أنه لا ينقض إلا إن خالف نصاً ، أو اجماعاً أو قياساً جلياً ، قاله شيخنا .

ومن أثناء جواب لابن تيمية ، بعد كلام له سبق : لأن المأموم يعتقد أن ما فعله الإمام سائغ له ، وأنه لا أثم عليه فيما فعل ؛ فانه مجتهد أو مقلد

مجتهداً ، فهو يعتقد صحة صلاته ، وأنه يأثم إذا لم يعدها ، بل لو حكم بمثل هذا لم يجز له نقض حكمه ، بل كان ينفذه . انتهى .

ومن « جمع الجوامع » : أجاب الشيخ عز الدين بن عبد السلام : بأنه إذا حكم الحاكم في محل يسوغ فيه الاجتهاد برأي أو تقليد لبعض الأئمة الذين يجوز تقليدهم ، نفذ حكمه ، لا سيما اذا أمضى حكمه حاكم آخر أو حكام ، ووافقه أبو النصر مبارك ابن الطباخ ، وهو من أكابر فقهاء المصريين . انتهى .

قال في « الإنصاف » : قوله : وإن كان مما لا يصلح نقض[1] أحكامه .

هذا المذهب ... إلى أن قال : ويحتمل أن لا ينقض الصواب منها ، واختاره المصنف ، وابن عبدوس ، والشيخ تقي الدين وغيرهم ، وجزم به في « الوجيز » و « المنور » ، وقدمه في « الترغيب » ، وهو ظاهر كلام « الخرقي » ، وأبي بكر ، وابن عقيل ، وابن البنا ، حيث أطلقوا أنه لا ينقض من الحكم إلا ما خالف كتاباً أو سنة ، أو إجماعاً .

قلت : : وهو الصواب ، وعليه عمل الناس من مدد ، ولا يسع الناس غيره ، وهو قول أبي حنيفة ومالك . وأما إذا خالفت الصواب ، فانها تنقض بلا نزاع . قال في « الرعاية » : ولو ساغ فيها الاجتهاد . انتهى .

من « المغني » : مسألة : قال : ولا ينقض من حكم غيره إذا رجع إليه إلا ما خالف كتاباً أو سنة أو إجماعاً .

فائدة : ولا ينقض ما وافق الصواب ، لعدم الفائدة في نقضه ، فإن الحق وصل الى مستحقه ، وقال أبو الخطاب : تنقض قضاياه كلها ما أخطأ وما أصاب ، وهو مذهب الشافعي ، لأن وجود قضائه كعدمه ، ولا أعلم فيه فائدة ، فإن الحق لو وصل إلى مستحقه بطريق القهر من غير

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (نقل) .

حكم ؛ لم يغير ذلك ، فكذلك إذا كان بقضاء ؛ وجوده كعدمه .

ومن « المغني » : الشرط الثالث : أن يكون من أهل الاجتهاد ، وبهذا قال مالك ، والشافعي ، وبعض الحنفية . وقال بعضهم : يجوز أن يكون عاميا ويحكم بالتقليد ، لأن الغرض منه فصل الخصام ، فإذا أمكنه ذلك بالتقليد ؛ جاز ، كما يحكم بقول المقومين ... إلى أن قال : ثم المفتي لا يجوز أن يكون عامياً مقلداً ؛ فالحكم أولى ، فان قيل : فالمفتي ؛ يجوز أن يخبر بما سمع ، قلنا : نعم ! إلا أنه لا يجوز أن يكون مفتيا في تلك الحال ، وإنما هو مخبر ؛ فيحتاج أن يخبر عن رجل بعينه من أهل الاجتهاد ، فيكون معمولا بخبره لا بفتياه ، ويخالف قول المقومين ؛ لأن ذلك لا يمكن الحاكم معرفته بنفسه ، بخلاف الحكم ، إذا ثبت هذا ؛ فمن شروط الاجتهاد ستة أشياء ... إلى أن قال : وقد نص أحمد على اشتراط ذلك للفتيا ، والحكم في معناه ، ثم قال : فمن عرف ذلك ورزق فهمه ؛ كان مجتهداً ، له الفتيا وولاية القضاء [1] إذا وليه . انتهى .

ومن « الأنصاف » قال في خطبته : وليس غرضي في هذا الكتاب الاختصار والإيجاز ، وإنما غرضي الإيضاح وفهم المعنى ، ... إلى أن قال : واعلم أنه إذا كان الخلاف قوياً في المسألة من الجانبين ؛ ذكرت كل من يقول بكل قول ، أو من قدم ، وأطلق ، وأشبع الكلام في ذلك مهما استطعت ... إلى أن قال : فظن بهذا التصنيف خيراً ، فربما عثرت فيه بمسائل وفرائد وغرائب ونكت كثيرة ، لم نظفر بمجموعها في غيره ؛ فإني نقلت فيه من كتب كثيرة من كتب الأصحاب . انتهى . ثم ذكر ما نقل منه من المتون ؛ فاذا هو بضع وسبعون ، ومن الشروح بضعاً وثلاثين .

ومنه أيضا : واعلم أن من أعظم الكتب نفعاً ، وأكثرها علماً وتحريراً ، وتحقيقاً وتصحيحاً للمذهب ، كتاب « الفروع » ؛ فانه قصد

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (الحكم) .

بتصنيفه تصحيح المذهب ، وتحريره وجمعه ، وذكر أنه يقدم غالباً المذهب . وإن اختلف الترجيح أطلق الخلاف ، إلا أنه لم يبيضه كله ، ولم يقرأ عليه ، وكذلك « الوجيز » ، فانه بناه على الراجح من الروايات المنصوصة وذكر أنه عرضه على شيخه أبي بكر عبد الله الزريراني ، فهذبه ، إلا أن فيه مسائل كثيرة على غير المذهب ، وكذلك « التذكرة » لابن عبدوس ؛ فانه بناها على الصحيح من الدليل ، وكذلك ابن عبدالقوي في « مجمع البحرين » ؛ فانه قال : ابتدىء فيه بالاصح في المذهب نقلا ، أو الأقوى دليلا ، وكذا « نظمه » ، وكذا نظم « المفردات » ، فانه بناها على الصحيح الأشهر ، وكذلك « الخلاصة » لابن منجا ، قال فيها : أبين الصحيح من الرواية والوجوه ، وكذلك « الافادات بأحكام العبادات » لابن حمدان ، قال فيها : أذكر هنا غالبا صحيح المذهب ... إلى أن قال: فإن كان الترجيح مختلفاً بين الاصحاب في مسائل متحدة المأخذ ؛ فالاعتماد في معرفة المأخذ من ذلك على ما قاله المصنف والمجد، والشارح، وصاحب « الفروع » و « القواعد » و « الوجيز » و « الرعايتين » و « النظم » و « الخلاصة » ، والشيخ تقي الدين ، وابن عبدوس ؛ فانهم هذبوا كلام المتقدمين ، ومهدوا قواعد المذهب بيقين، فان اختلفوا ؛ فالمذهب ما قدمه صاحب « الفروع » في معظم مسائله ، فان أطلقوا الخلاف ، أو كان من غير المعظم الذي قدمه ؛ فالمذهب ما اتفق عليه الشيخان ، المصنف ، والمجد ، أو وافق أحدهما الآخر في إحدى اختياراته ، وليس هذا على اطلاقه ، وإنما هو الغالب ، فان اختلفا ؛ فالمذهب مع من وافق صاحب « القواعد » والشيخ تقي الدين ، والا ؛ فالمصنف ، لا سيما في « الكافي » ، ثم المجد ، قال العلامة ابن رجب في « طبقاته » في ترجمة ابن المنى ، وأهل زماننا ومن قبلهم إنما يرجعون في الفقه من جهة الشيوخ والكتب الى الشيخين ، الموفق ، والمجد ، وهذا تلميذه . انتهى . فان لم يكن لهما

أو لأحدهما في ذلك تصحيح ؛ فصاحب « القواعد » ، ثم « الوجيز » ثم « الرعايتين » . وان اختلفا فـ « الكبرى » ، ثم « النظم » ثم « الخلاصة » ثم « تذكرة » ابن عبدوس ... الى أن قال : وقد قيل : إن المذهب فيما إذا اختلف الترجيح ، ما قاله الشيخان ، ثم المصنف ، ثم المجد ثم « الوجيز » ثم « الرعايتين » وقال بعضهم : وإن اختلفا في « المحرر » و « المقنع » ، فالمذهب ما قاله في « الكافي » ، ثم قال : واعلم أن الترجيح اذا اختلف بين الأصحاب ؛ إنما يكون ذلك لقوة الدليل من الجانبين ، وكل واحد ممن قال بتلك المقالة إمام يقتدى به ؛ فيجوز تقليده والعمل بقوله ، ويكون ذلك في الغالب مذهباً لإمامه ، لأن الخلاف ان كان للإمام ؛ فواضح ، وان كان بين الأصحاب ؛ فهو مقيس على قواعده، وأصوله ، ونصوصه ، وقد تقدم أن الوجه مجزوم بجواز الفتيا به ، ... إلى أن قال : واعلم أنه قد تقدم لا يفتي الا مجتهد على الصحيح من المذهب ، وتقدم هناك قول بالجواز ، فيراعي ألفاظ إمامه ومتأخرها ، ويقلد كبار مذهبه ، والعامي يخير في فتواه فقط ؛ فيقول : مذهب فلان كذا ، ذكره ابن عقيل وغيره ، لكن قال أبو العباس : الناظر المجرد يكون حاكياً لا مفتياً ، وقال في « عيون المسائل » : إن كان الفقيه مجتهداً يعرف صحة الدليل ؛ كتب الجواب عن نفسه ، وإن كان مما لا يعرف الدليل ؛ قال : مذهب أحمد كذا ، مذهب الشافعي كذا ؛ فيكون مميزاً لا مفتياً ، ولو سأل مفتيين واختلفا عليه ؛ تخير على الصحيح من المذهب . انتهى .

(ومن « المغني » : ولا يجوز له أن يقلد غيره ويحكم بقول من سواه، وكذلك ليس للمفتي الفتيا بالتقليد ، وبهذا قال الشافعي ، وأبو يوسف، ومحمد ... إلى أن قال : وإذا حدثت حادثة ، نظر في كتاب الله ، فإن لم يجدها ؛ نظر في سنة رسوله ، فإن لم يجدها ؛ نظر في القياس) .

قال ابن عبد الهادي : قال السبكي في أثناء جواب له : وقول الشيخ

سيف الدين الآمدي ، وابن الحاجب : إنه يجوز التقليد قبل العمل لا بعده **بالاتفاق** •

فيه نظر ، ففي كلام غيرهما ما يشعر باثبات خلاف بعد العمل أيضاً ، لكن وجه ما قالا أنه بالتزامه مذهب إمامه ، مكلف به ما لم يظهر له غيره، والعامي لا يظهر له ، بخلاف المجتهد ، هذا وجه ما قالاه ، ولا بأس به • **انتهى** •

ومن « حاشية ابن قندس » قوله : فعلى هذا يراعي ألفاظ إمامه ومتأخرها ، ويقلد كبار مذهبه في ذلك •

ظاهره وجوب مراعاة ألفاظ إمامه ، ووجوب الحكم بمذهب إمامه ، وعدم الخروج عن الظاهر عنه ، وهذا كله يدل على أنه لا يصح حكمه بغير ذلك ؛ لمخالفته الواجب عليه ••• إلى أن قال : وظاهر ما ذكره المصنف هنا وجوب العمل بقول إمامه ، والمنع من تقليد غيره ، وظاهره ترجيح القول من منع تقليد غيره ، وهذا هو اللائق بقضاة الزمان ، ضبطا للأحكام ، ومنعا من الحكم بالتشهي (فان كثيرا من القضاة لا يخرجون من مذهب إمامهم بدليل شرعي ، بل لرغبة في الدنيا وكثرة الطمع) ، فاذا الزم بمذهب إمامه ، كان أضبط وأسلم ، وإنما يحصل ذلك اذا نقض حكمه بغير مذهب أمامه ، والا فمتى أبقيناه وحصل مراد قضاة السوء ؛ لم تنحسم مادة السوء ، ويرشح ذلك بأن يقال : هذه مسألة خلافية ، فبعضهم ألزم بذلك ، وبعضهم لم يلزمه ، والإمام اذا ولاه الحكم على مذهب امامه دون غيره ؛ فهو حكم من الامام بإلزامه بذلك ، فيرتفع الخلاف (••• إلى أن قال : فظاهره أن المقلد يجب عليه العمل بقول من يقلده وهو إمامه ، وأن لا يخرج عن قوله ••• إلى أن قال : قال بعض أصحابنا : مخالفة المفتي إمامه الذي قلده ، كمخالفة المفتي نص الشارع ••• إلى أن قال : قال النووي في « روضته » فرع : إذا

استقضى مقلداً للضرورة ، فحكم بمذهب غير مقلده ؛ قال الغزالي : إن قلنا : لا يجوز للمقلد تقليد من شاء ، بل عليه اتباع مقلده ؛ نقض حكمه، وإن قلنا : له تقليد من شاء ؛ لا ينقض) • انتهى •

الذي تقرر أن مذهبنا أن الحاكم لا يجوز له الحكم بغير مذهبه ، بخلاف الشافعية ؛ فيجوز أن يحكم بغير مذهب امامه مقلدا ، قاله شيخنا •

قال شهاب الدين ابن عطوة في «درر الفوائد وعقيان القلائد» ، بعد كلام له سبق : فان ولاية الحكام في وقتنا هذا ولايات صحيحة ، لأنهم سدوا من ثغور الاسلام ثغراً سده فرض كفاية ، ولو أهملنا هذا القول ، ومشينا على طريقة التغافل التي يمشي عليها من مشى من الفقهاء الذين يذكر كل منهم في كتابه شروطاً في القاضي ، إن قلنا به ؛ لم يصح أن يكون أحد قاضياً حتى يكون من أهل الاجتهاد ، ثم يذكر في شروط الاجتهاد أشياء ليست موجودة في الحكام ؛ فهذا إحالة ، أو كالتناقض ، وكان تعطيلاً للأحكام ، وسداً للباب ، وأن لا ينفذ حق ولا يكاتب فيه ، ولا تقام بينة ، إلى غير ذلك من القواعد الشرعية ؛ فكان هذا غير صحيح •

والصحيح أن الحكام اليوم حكوماتهم نافذة صحيحة ، وولاياتهم جائزة شرعا • انتهى •

ومن جواب للنووي : من لا أهلية له من القضاة والولاة ، إذا حكموا بحق ، أو أمروا به ، أو دفعوا منكراً أو نهوا عنه ، أو تصرفوا لمجانين ، أو غياب ، أو أيتام ، أو أقاموا في ولايتهم بما يوافق الحق والصواب ؛ فانا ننفذه تحصيلا لمصالح أهل الاسلام ، فانا لو أبطلناها ؛ لاشتد الضرر ، وعظم الخطر • انتهى •

ومن كلام ابن عطوة : لا إنكار فيما يسوغ فيه الخلاف ، ومسائل الخلاف لا يسوغ الانكار فيها ، ومسائل الاجتهاد بما لم يكن فيه سنة

ولا اجماع ، وللاجتهاد فيه مساغ ؛ فلا ينكر على من عمل بذلك مجتهداً أو مقلداً ، والصواب أن مسائل الاجتهاد ما لم يكن فيه دليل ؛ يجب العمل به وجوباً ظاهراً ...

إلى أن قال : قلت : وحاصل الفائدة أن الخلاف يفيد ثبوت الحكم والتقليد وجوازه ، والحكم به يفيد لزومه ، ويرفع الخلاف . انتهى .

سئل ابن عبد السلام عن المقلد يأخذ بقول ينسب إلى امامه ، ولا يرويه عن صاحب مذهبه ، وإنما حفظه من كتب المذهب .

فأجاب : الاعتماد على كتب الفقه الصحيحة الموثوق بها ، فقد اتفق العلماء في هذا العصر على جواز الاعتماد عليها ، لأن الثقة حصلت بها كما تحصل بالرواية . قال ابن الصلاح : قال الضميري : قل ما وجد التزوير على المفتي ، وذلك أن الله حرس أمر الدين ؛ فله الحمد والشكر. انتهى .

قال في « الإفصاح » لابن هبيرة : واتفقوا على أنه إذا طلب الحاضر إحضار خصم له آخر من بلد آخر فيه حاكم ، أي البلد الذي فيه الخصم الآخر الطالب ، فانه لا يجاب سؤاله ، فان كان ذلك البلد لا حاكم فيه ؛ فقال أبو حنيفة : لا يلزمه الحضور إلا أن تكون مسافة يرجع منها في يومه ، وقال الشافعي ، وأحمد : يحضره الحاكم ، سواء بعدت أو قربت. انتهى .

قال في « التنقيح » : وله تولية قاضيين فأكثر . قال ابن عطوة : فيفهم من هذا أنه إذا كان الإمام نصب قاضيين في بلد ؛ قدم قول الطالب إلى أحدهما إذا كان خصمه حاضراً منه ، في ذلك البلد ، أما ان كان غائباً في بلد آخر فيه حاكم ؛ فلا يلزمه إحضاره ، واختصموا إلى حاكم البلد الذي فيه المطلوب ، ذكره الوزير اتفاقاً . انتهى .

ما قولكم في أهل بلد على مذهب واحد ، وفيه قاض واحد ، واختصم

شخصان في قضية ، وطلب المدعي الطلوع عن قاضي البلد إلى غيره ليشق على خصمه ، هل له ذلك ، أم لا ؟

الجواب : اللهم اهدني لما اختلف فيه من الحق بإذنك ، لا يلزم المدعى عليه النقلة من بلده مع المدعي إلى بلد آخر ليتقاضيا عند حاكمه ، كتبه يحيى القومني ، ومن خطه نقلت •

ومن « الدرر المضية المختصرة من الأجوبة المصرية » للشيخ بن تيمية : وإذا طلبا حاكمين ؛ أجيب من طلب الذي له الولاية على محل النزاع اذا كان الحاكمان عدلين ، فان كان لهما الولاية معا ؛ أجيب من طلب الحاكم الأقرب ، أو يقرع بينهما ، أو يجاب المدعي ، وهذا القول الثالث أفتى به طائفة في زمننا • انتهى •

ومن « المغني » : وأما الجرح والتعديل ؛ فانه يحكم فيه بعلمه بغير خلاف ؛ لأنه لو لم يحكم فيه بعلمه ؛ لتسلسل الأمر ، فان المزكين يحتاج إلى عدالتهما أو جرحهما ، فاذا لم يعمل بعلمه ؛ احتاج كل واحد منهما لمزكين ، ثم كل واحد منهما يحتاج إلى مزكين ، فيسلسل الأمر ، وما نحن فيه خلافه • **انتهى** •

ومن « التبصرة » لابن فرحون المالكي : مسألة : واذا لم يوجد المجتهد ، وولي القضاء مقلد ؛ فقال ابن الحاجب : يلزمه المصير إلى قول مقلده ، وقيل : لا يلزمه ، وقال ابن الصلاح : إعلم أن من يكتفي بأن يكون في فتياه أو علمه موافقا لقول أو وجه في المسألة ، ويعمل بما شاء من الأقوال والوجوه من غير نظر في الترجيح ؛ فقد خرق الإجماع ، فهو كما قال أبو الوليد الباجي المالكي عن بعضهم : إنه يقول : حق صديقي عليَّ إذا وقعت له حكومة أن أفتيه بالرواية التي توافقه ، قال الباجي : وهذا مما لا خلاف فيه بين المسلمين ممن يعتد به في الإجماع أنه لا يجوز ، واعلم أنه لا يجوز للمفتي أن يتساهل في الفتوى ، وكذلك الحاكم ، الا

أن الحاكم ملزم ، والمفتي مخبر •

ومن « الروض وشرحه » للشافعية : مجتهد ، أي غير مقلد ••• إلى أن قال : هذا هو الأصل ، لكن مع عدمه ، أي الصالح للقضاء ، كما في زمننا لخلوه عن المجتهد ، نفذوا ، أي الاصحاب للضرورة قضاء من ولاه سلطان ذو شوكة وان جهل وفسق ، لئلا تتعطل الحقوق ، ولهذا ينفذ قضاء قاضي البغاة كما مر •

قال البلقيني : ويستفاد بذلك أنه لو زالت شوكة من ولاه بموت ونحوه ، انعزل لزوال الضرورة • انتهى •

ومن « بدائع الفوائد » لابن القيم : الحاكم محتاج إلى ثلاثة أشياء، لا يصح له الحكم إلا بها ، معرفة الأدلة ، والاستنباط ، والبينات ، مثل ذلك اذا تنازع اثنان عنده في رد سلعة مشتراة بعيب ، فحكمه موقوف على العلم بالدليل الشرعي الذي سلط المشتري على الرد ، وهو اجماع الأمة المستند الى حديث المصرّاة ، وعزاه على العلم بالسبب المثبت بحكم الشارع في هذا المبيع المعين ، ويقولون : هذا الوصف عيب يسلط على الرد ، أم ليس بعيب ؟ وهذا لا يتوقف العلم به على الشرع ، بل على الحس والعادة والخبر ، أو نحو ذلك ، وعلى البينة التي هي طريق الحكم بين المتنازعين ، وهي كل ما يبين له صدق أحدهما من إقرار ، أو شهادة أربعة عدول ، أو ثلاثة في دعوى الإعسار في أصح القولين ، أو شاهدين، أو رجل شاهد ويمين ، أو شاهد وامرأتين ، أو شهادة رجل واحد ، وهو الذي يسميه بعضهم الإخبار ، أو شهادة امرأة واحدة ، كالقابلة ، والمرضعة ، وشهادة النساء منفردات حيث لا رجل معهن ، كالحمامات ، والأعراس على الصحيح الذي لا يجوز العدول عنه ، ولا يجوز القول بغيره ، وشهادة الصبيان على الجراح اذا لم يتفرقوا ، وشهادة الأربع من النسوة ، أو المرأتين ، أو القرائن الظاهرة عند الجمهور ، كمالك، وأحمد،

وأبي حنيفة ، كتنازع الرجل وامرأته في ثيابهما . انتهى ملخصاً .

ومن كلام ابن حجر : ويشترط كون الإمام الأعظم عدلاً كالقاضي وأولى ، فلو اضطر لولاية فاسق ؛ جاز . قال ابن عبدالسلام : لو تعذرت العدالة في الأئمة والحكام ؛ قدمنا أقلهم فسقا . قال الأذرعي : وهو متعين إذ لا سبيل الى جعل الناس فوضى على ما يأتي . انتهى .

ومن « وقاية الرواية في مسائل الهداية » للحنفية ، من كتاب القضاء : الأهل للشهادة أهل للقضاء ، وشروط أهليتها شروط أهليته ، والفاسق لا يصح تقليده ، والاجتهاد شرط للأولوية ، فلو قلد جاهل ؛ صح ، ويختار الأقدر والأولى .

وصح قضاء المرأة إلا في الحدود والقود ، ويمضي حكم قاض آخر في مختلف فيه ، إلا ما خالف الكتاب ، والسنة المشهورة ، أو الاجماع .

وصح تحكيم الخصمين من صلح قاضياً ، ولزمهما حكمه بالبينة ، والنكول ، والإقرار ، وإخباره بإقرار أحد الخصمين ، وبعدالة شاهد حال ولايته ، ولا يسأل قاض عن شاهد بلا طعن الخصم ، إلا في حد وقود ، وقال : لا يسأل في الكل سراً وعلانية ، وبه يفتى في زمننا ، وكفى واحد للتزكية ، والاثنان أحوط . انتهى .

قال القرافي : ونص ابن أبي زيد في « النوادر » على أنا إذا لم نجد في جهة ، إلا غير العدول ؛ أقمنا أمثلهم ، وأقلهم فجوراً للشهادة عليهم ، ويلزم مثل ذلك في القضاة وغيرهم ؛ لئلا تضيع المصالح . وما أظن أحداً يخالفه في هذا ؛ فان التكليف مشروط بالإمكان . انتهى .

ومن « التحفة » في النكاح : معنى أن العامي لا مذهب له ؛ انه لا يلزم القاضي وغيره الإنكار عليه في مختلف فيه ، ولكنه إن رفع إليه ولم يحكم حاكم بصحته ؛ أبطله ، خلافاً لابن عبد السلام ، فان تزوجها

من وليها الفاسق ، ثم طلقها ثلاثاً ؛ فالأولى أن لا يتزوجها إلا بعد محلل ، فافهم تعبيره بالأولى ؛ صحته بلا محلل ، وبنى بعضهم هذا الخلاف على أن العامي ، هل له مذهب معين ، كما هو الأصح عند القفال ، أو لا مذهب له ، كما هو المنقول عن عامة الأصحاب ومال اليه المصنف ؟

فعلى الثاني مطلقاً ، والأول إن قلد من يرى الصحة لو نكح نكاحاً مختلفاً فيه ، وطلق ثلاثا ؛ لم ينكحها بلا محلل وإن حكم الشافعي ببطلان النكاح مؤاخذة بما التزمه . انتهى .

قال ابن عطوة : وسألت شيخنا عن شيوخ بلدنا بعد أن عرفته حالهم؟

فأجاب : حكمهم كغيرهم من السلاطين في سائر الأوطان . انتهى.

وصرح الشيخ مرعي في قتال أهل البغي : انه لو تغلب على كل ناحية إمام كزمننا ؛ فان حكمه كالإمام . انتهى .

ما قولكم في جماعة أحيوا بلداً ، وأمروا أحدهم على أنفسهم ، أو أحياها وحده وأعطى من أراد جزءاً من البلد ، أو تأمر عليهم قهراً ، هل ولايته صحيحة ويستفيد بها ما يستفاد بالولاية شرعاً ، أم لا ؟

الجواب : الولاية صحيحة ، وحكمه حكم غيره من ولاة المسلمين ، وكتبه أحمد بن يحيى بن عطوة بن زيد ، ومن خطه نقلت .

ومن « شرح المنهاج » للشربيني الشافعي : اعلم أن ألفاظ الحكم المتداولة في السجلات مراتب : أدناها الثبوت المجرد ، وهو أنواع : ثبوت اعتراف المتبايعين مثلا بجريان البيع ، وثبوت ما قامت به البينة من ذلك ، وهذا ليس بحكم ؛ لأنه إنما يراد به صحة الدعوى ، وقبول الشهادة ؛ فهو بمثابة : سمعت البينة وقبلتها ، ولازم في ذلك الحكم الزاماً، وأعلاها الثبوت مع الحكم ، والحكم أنواع ستة : الحكم بصحة البيع، والحكم بموجبه ، والحكم بموجب ما ثبت عنده ، والحكم بما قامت به البينة عنده ، والحكم بموجب ما أشهد به على نفسه ، والحكم بثبوت ما

قامت به البينة ، وأدنى هذه الأنواع هذا السادس ، وهو الحكم بثبوت ما شهدت به البينة ، لأنه لا يزيد على أن يكون حكماً بتعديل البينة •

وفائدته : عدم احتياج الحاكم آنفاً إلى النظر فيها ، وجواز النقل في البلد ، وأعلاها الحكم بالصحة ، أو بالموجب ، أعني الأولين ، هذا على أن يطلق على أن أحدهما ليس أعلى من الآخر ، بل يختلف ذلك باختلاف الأشياء ؛ ففي شيء الحكم بالصحة أعلى ، وفي شيء يكون الحكم بالموجب أعلى ، فان كانت الصحة مختلف فيها ، وحكم بها من يراها ؛ كان حكمه بها أعلى من الموجب •

مسألة : بيع المدبر مختلف فيه ، فاذا حكم بصحته شافعي ؛ كان حكمه به أعلى من حكمه بموجب البيع ؛ لأن حكمه في الأول حكم بالمختلف فيه قصداً ، وفي الثاني يكون حكمه بها ضمناً ؛ لأنه إنما حكم قصداً لترتب أثر الحكم عليه ، واستتبع هذا الحكم الحكم بالصحة ، لأن أثر الشيء إنما يترتب عليه إذا كان صحيحاً • وأما كون الحكم بالموجب أعلى من الحكم بالصحة •

مثاله : التدبير متفق على صحته ، ولا يكون حكمه مانعاً من الحكم بصحة البيع ، بخلاف ما لو حكم الحنفي بصحة التدبير ؛ فان حكمه بذلك يكون حكماً باطلا بيعه ، فهو مانع من حكم الشافعي بصحة بيعه ، ولو حكم الشافعي بصحة إجارته ؛ لا يكون مانعاً للحنفي من الحكم بفسخها بموت أحد المتؤاجرين ، وان حكم الشافعي فيها بالموجب ؛ فالظاهر ، خلافاً لبعضهم أن يكون مانعاً للحنفي من الحكم بالفسخ بعد الموت ؛ لأن حكم الشافعي بالموجب قد تناول الحكم بانسحاب بقاء الإجارة ضمناً • فإن قيل : حكم الشافعي ببقاء الإجارة بعد الموت ؛ حكم بالموت بعد وجود فيكون باطلاً كما مر •

أجيب بأن الحكم ببقاء الإجارة حكمه وقع ضمناً ، لأن موجب الإجارة

لم ينحصر فيه ، وهم يغتفرون في الضمنيات ما لا يغتفرون في القصديات، قال الأشموني : هذا ما ظهر لي . انتهى .

قال ابن عبد السلام : ليس قول القاضي : ثبت عندي كذا . حكماً منه بمقتضى ما ثبت عنده ؛ فان ذلك أعم منه ... إلى أن قال : فظهر أن الثبوت غير الحكم قطعاً ، وقد يستلزم الحكم وقد لا يستلزمه ، وإن القول بالثبوت حكماً في جميع الصور خطأ قطعاً ، وإنه يتعين تخصيص هذه العبارة ، وتأويل كلام العلماء ، وحمله على معنى صحيح... الى أن قال : اختلف في الحكم والثبوت ، هل هما بمعنى واحد ، أو الثبوت غير الحكم ، والعجب أن الثبوت يوجد في العبادات والمواطن التي لا حكم فيها بالضرورة إجماعاً .

ومن ذلك ابتاع رجل من آخر ، وأنكر البائع ذلك ، فثبت عند القاضي البينة بالشراء ؛ فلا يكتب لهم القاضي كتاب حكم حتى يقيم المشتري عنده بينة أن البائع باع منه شيئاً يعرفونه في ملكه ، قاله في مختصر « الواضحة » .

وإن وقع في الكتاب إصلاح أو لحاق ؛ نبه عليه ، وعلى محله في الكتاب . وإذا شهد عند القاضي عدول بما يعلم خلافه ؛ فلا يحل له أن يسمع منهم ، ولا يقضي بشهادتهم . وإن شهد عنده غير عدل والقاضي يعلم أنه شهد بحق ؛ فلا يحل له أن يجيز شهادته ، ولا يحكم بها .

وفي « الوثائق » : لا ينبغي لأحد أن يجرح شاهداً يعلم أنه شهد بحق وفي « الطرر » لابن عات : إذا وقع في الوثيقة محو أو بشر أو ضرب في غير مواضع العدد ، مثل عدد الدنانير ، أو أجلها ، أو تاريخ الوثيقة ، وما أشبه ذلك ؛ لم يضر . وإن لم يعتذر منه الكاتب . وإن كان في تلك المواضع ؛ سئلت البينة ، فان حفظت الشيء بعينه الذي وقع فيه ذلك من غير أن يروا الوثيقة ؛ مضت ، أو سئلوا عن البشر ، فان حفظوه ؛ مضت أيضاً ، وإلا سقطت . انتهى .

من « الروض وشرحه » : لو قال : ثبت عندي كذا بالبينة العادلة ، أوصح ، لم يكن حكما ، لأنه قد يريد قبول الشهادة ، فصار كقوله : سمعت البينة وقبلتها ، ولأن الحكم هو الإلزام ، والثبوت ليس بإلزام . انتهـى .

ومنه : يجوز التحكيم من اثنين لرجل غير قاض ، وإن وجد القاضي في البلد ، فانه يجوز التحكيم بشرط تأهل المحكم للقضاء ، وإلا فلا يجوز مع وجود القاضي .

ويشترط رضى الخصمين قبل الحكم بحكمه لا بعده ، لأن رضاهما هو المثبت للولاية ، فلا بد من تقدمه ... إلى أن قال : وإذا ثبت الحق عنده وحكم به ، أو لم يحكم ، فله أن يشهد على نفسه في المجلس خاصة ، إذ لا يقبل قوله بعد الافتراق ، كالقاضي بعد العزل ، قاله الماوردي .

ولا يشترط رضى خصم قاض استناب عنه ليحكم بينهما ، ويمضي القاضي حكمه ، أي المحكم ، كالقاضي ، ولا ينقض حكمه إلا بما ينقض به قضاء غيره . انتهى .

من جواب لابن نصر الله : إذا حكم حنبلي بموجب التبايع ، فمعناه لزوم البيع بالنسبة الى البائع والمشتري والشريك وغيرهم ، واستقرار ملك المشتري فيه على مقتضى مذهبه ، فليس لأحد تغيير لزومه ، ولا لحاكم آخر الحكم بخلاف ما اقتضاه حكم الأول ، ومثل ذلك لو حكم شافعي بموجب بيع ، كان حكمه مانعاً من دعوى الغبن ، فالبيع عنده موجب للزوم الذي يمنع دعوى الغبن ، فلا يسوغ لحاكم حنبلي سماع دعوى الغبن في ذلك على مقتضى مذهبه . انتهى .

قوله : والحكم بالموجب لا يشمل الفساد .

هذا رد لقول القائل : إنه حكم بموجب العقد ، سواء كان صحيحاً أو فاسداً ، وهو خلاف الصحيح ، بل إذا أثبت الحاكم عقداً ثم حكم

بموجبه ؛ صح ذلك ، ولمن بعده الحكم بصحته وإن كان لا يراها ؛ لأن حكم الموجب لا يشمل فاسداً ، وإنما يكون على صحيح ، قاله شيخنا . قال القاضي أبو يعلى في « الأحكام السلطانية » : لو خلا البلد من قاض، فأجمع البلد على تولية قاض عليهم . فإن كان الإمام مفقوداً ؛ صح ، ونفذت أحكامه عليهم . وإن كان موجوداً ؛ لم يصح . وإذا تجدد بعد ذلك إمام ؛ لم يستدم هذا القاضي النظر إلا بعد إذنه ، ولم ينقض ما تقدم من حكمه . انتهى .

قال ابن عطوة : من مات في سفر أو موضع لا قراء فيه ، ولا قضاة ، ولا عدول ، فما فعله جماعة الرفقة ، من بيع وغيره ؛ فجائز ، قاله البرزلي وعندنا كذلك . انتهى .

من « شرح مختصر التحرير » لابن النجار : ولا ينقض حكم حاكم في مسألة اجتهادية عند الأئمة الأربعة ومن وافقهم ، وينقض بمخالفة نص الكتاب ، أو نص سنة ، أو اجماع قطعي ، ولا ينقض بمخالفة قياس ولو جلياً على الصحيح من المذهب ، ويصح في قول حكم مقلد ، وينقض في قول ما خالف فيه مذهب إمامه .

قال ابن مفلح : وإن حكم مقلد بخلاف إمامه ، فإن صح حكم المقلد ؛ انبنى نقضه على منع تقليد غيره ، ذكره الآمدي ؛ وهو واضح . وفي قول ابن حمدان : مخالفة المفتي نص إمامه ؛ كمخالفة نص الشارع ، .

وقال ابن هبيرة : عمله بقول الأكثر أولى . قال الغزالي : إذا منعنا من قلد إماماً أن يقلد غيره ، وفعل وحكم بقوله ؛ فينبغي أن لا ينفذ قضاؤه .

قال ابن هبيرة : من لم يجوز إلا تولية قاض مجتهد ، إنما عنى به قبل استقرار المذاهب وانحصار الحق فيهم .

وقال الآمدي : جوز بعض أصحابنا الافتاء بالتقليد ، وهو ظاهر كلام ابن بشار المتقدم ، واختاره أبو الفرج ، وصاحب «الرعاية» و «الحاوي»

من أصحابنا ، كالحنفية ، لأنه ناقل كالراوي ، وليس اذاً مفتياً مخبراً ، ذكره جماعة ، منهم أبو الخطاب ، وابن عقيل ، والموفق ، وزاد : فيحتاج مخبر عن معين مجتهد ، فيعمل بخبره لا بفتياه .

ولا يجوز خلو العصر عن مجتهد عند أصحابنا وطوائف ، وقد قيل : المجتهد المطلق عدم من زمن طويل ، ذكره ابن حمدان في «آداب المفتي» ، وقال النووي : فقد الآن المجتهد المطلق من دهر طويل ، نقله السيوطي في « شرح منظومته لجمع الجوامع » .

وقال الرافعي : لأن الناس اليوم كالمجمعين أن لا مجتهد ، نقله الأردبيلي في « الأنوار » .

قال ابن مفلح : وفيه نظر . قال في « شرح التحرير » : هو كما قال، فانه وجد بعد جماعة ، منهم ابن تيمية .

قال ابن العراقي ، وتقي الدين السبكي ، والبلقيني : وما يجيب به المقلد عن حكم ، فاخبار عن مذهب إمامه لا فتيا ، قاله أبو الخطاب ، وابن عقيل ، والموفق ، ويعمل بخبره ، أي المخبر إن كان عدلاً ، لأنه ناقل كالراوي .

وإن عمل عامي في حادثة بما أفتاه مجتهد ، لزمه البقاء عليه قطعاً وليس له الرجوع عنه إلى فتوى غيره في تلك الحادثة بعينها إجماعاً ، نقله ابن الحاجب ، وابن الهندي ، وغيرهما ، وإلا ، أي وإن لم يعمل بما أفتاه المجتهد ، فلا يلزمه العمل إلا بالتزامه ذلك .

قال ابن مفلح : هذا الأشهر .

وإن اختلف عليه مجتهدان ، تخير في الأخذ بأيهما شاء على الصحيح، اختاره القاضي ، والمجد ، وأبو الخطاب ، وانه ظاهر كلام أحمد ، فانه سئل عن مسألة في الطلاق ، فقال : إن فعل حنث ، فقال السائل : إن أفتاني إنسان : لا أحنث ، قال : تعرف حلقة المدنيين؟ قلت: فإن أفتوني، حل .

قال : نعم • انتهى •

قال في « النكت لابن مفلح على المحرر » : فيتوجه لو أثبت حاكم مالكي الخ •

أي بناء على جواز نقل الثبوت حيث جاز نقله ؛ يتوجه جوازه ، ولو كان الذي ثبت عنده لا يرى جواز الحكم به ، لأن المثبت مخبر بثبوت ذلك عنده أشبه الشاهد ؛ فانه مخبر بوقوع ما شهد به ، وقد يكون لا يجيز الحكم به ، ومع ذلك للحاكم المشهود عنده بشهادته ؛ فكذلك ما أثبته الحاكم الأول وهو لا يجيزه للحاكم الذي اتصل به ذلك الثبوت إذا كان الحاكم يرى صحته •

قوله : فإن حكم • يعني بصحة الثبوت بالخط •

قوله : فلحاكم حنبلي يرى صحة الحكم أن ينفذه في مسافة قريبة لأنه نقل لحكمه ، لا لثبوته •

قوله : ثم ان رأى الثبوت حكماً أي الحنبلي نفذه •

هذا يقتضي أن في المذهب خلافاً في كون الثبوت حكماً •

وبخطه أيضاً : ومثل ذلك لو ثبت عند حاكم حنبلي وقف على النفس ولم يحكم به ، ونقل الثبوت إلى حاكم شافعي ؛ فله الحكم ببطلان الوقف ، وأمثاله كثيرة •

ومنه أيضاً قوله : وقال شيخنا : والأول أشهر أنه اخبر بالثبوت •

قوله : والأول ، أي إن قوله : ثبت عندي • ليس حكماً بشهادتهما ، بل هو خبر بأن الثبوت أشهر ؛ فلا يمنع كتابته : ثبت عندي •

وبخطه على قوله : والأول أشهر ، أي إنه يكتب : ثبت عندي •

قوله : فيتوجه لو أثبت حاكم مالكي الخ •

أي بناء على جواز نقل الثبوت حيث جاز نقله ؛ فيتوجه جوازه ولو كان الذي ثبت عنده لا يرى جواز الحكم به ؛ لأن المثبت مخبر بثبوت

ذلك عنده ، أشبه الشاهد ؛ فانه مخبر بوقوع ما شهد به . انتهى .

ومن « حاشية الإرشاد » للشافعية : قوله : وإن تعذر وجود من فيه هذه الصفات ، كما في زمننا لخلوه عن المجتهد ، فأهل القضاء من ولاه سلطان ذو شوكة ، يعني أنه ينفذ قضاؤه للضرورة وإن كان جاهلاً أو فاسقاً ، لئلا تعطل مصالح الناس . انتهى .

ومن جواب للشيخ عبد الرحمن بن عبد الله بن حسين الشافعي المفتي بالأحساء ، وهوعم الشيخ الصوفي محمد بن أحمد ، لا هذا المتأخر ، وذلك في مسألة ناصر بن موسى في سعكال ، قال بعد كلام سبق : ولا يخفى عليك أنه لا يلزم محمداً السفر إلى الأحساء أو إلى مكة مثلاً إذا كان في قطركم من يكفي ، ولا يحل ولا يجوز تكليفه بذلك . لأني سمعت أنهم يريدون أن يحاكموك عند قاضي الأحساء ، وهذا لا يلزمك شرعاً ؛ فلا توافقهم عليه . انتهى . ومن خطه نقلت .

ومن « آداب المفتي » لابن حمدان : من شروط المفتي أن يكون مسلماً ، مكلفاً ، عدلاً ، فقيهاً ، مجتهداً بقضاء ، صحيح الذهن والفكر والنظر في الفقه وما يتعلق به . أما اشتراط إسلامه ، وتكليفه ، وعدالته ؛ فبالاجماع ، لأنه يخبر عن الله بحكمه لتحصل الثقة بقوله ، وينبني عليها كالرواية والشهادة .

فصل : وأما الفقيه على الحقيقة ؛ فهو من له أهلية تامة ، يمكنه أن يعرف الحكم بها إذا شاء ، مع معرفة جملة كثيرة ، عرفاً من أمهات مسائل الأحكام الشرعية الفرعية العملية ، بالاجتهاد والتأمل ، وحضورها عنده ، فكل فقيه حقيقة مجتهد أصولي ، فلهذا كان علم أصول الفقه فرضاً على الفقهاء .

قال ابن عقيل : فرض عين ، والمذهب فرض كفاية . كالفقه . انتهى .

فائـدة: منسوبة لتاج الدين أبي الحسن السبكي الشافعي : ذكر أنه أجاب عنها سنة ست وأربعين وسبعمائة بدار الحديث الأشرفيـة بدمشق ، قال بعد كلام له سبق : المقلد بمذهب الشافعي أو غيره ، إذا أراد أن يقلد غيره في مسألة ، فله أحوال :

أحدها : أن يعتقد رجحان مذهب ذلـك الغير في تلـك المسألة ، فيجوز في ظنه .

الثانية : أن يعتقد رجحان مذهب إمامه ، أو لا يعتقد أصلاً ، ولكن في كلا الأمرين يقصد بتقليده احتياطا لدينه وما أشبه ذلك ، فهو جائز ، وهذا كالحيلة إذا قصد الخلاص بها من الربا ، كبيع الجمع بالدراهم ، وشراء الجنيب بها ، فليس بحرام ولا مكروه ، بخلاف الحيلة على غيرهذا الوجه ، حيث يحكم بكراهيتها .

الثالثة : أن يقصد بتقليده الرخصة فيما هو محتاج إليه ، لحاجـة لحقته أو ضرورة أرهقته ، فيجوز أيضاً أن يعتقد رجحان مذهب إمامه ، ويعتقد تقليد الأعلم ، فيمتنع ، وهو صعب ، والأولى الجواز .

الرابعة : أن لا يدعوه إلى ذلك ضرورة ، ولا حاجة ، بل مجرد قصد الترخص من غير أن يغلب على ظنه رجحان ، فيمتنع ، لأنه حينئذ متبع لهواه ، لا للدين .

الخامسة: أن يكثر منه ذلك حقيقة مركبة ممتنعة بالإجماع،فيمتنع .

السابعة[1]: أن يعمل بتقليد الأول ، كالحنفي يدعي بشفعة ، فيأخذ بمذهب أبي حنيفة ، ثم تستحق عليه ، فيريد أن يقلد الشافعي ، فيمتنع منها لتحقق خطئه ، إما في الأولى ، وإما في الثانية ، وهو شخص واحد مكلف ، وهذه المسائل والتفصيل حسب ما ظهر لنا . انتهى .

ومن « مقدمة » لبعض العلماء الشافعيين ، في الفرق بين الحكـم بالصحة ، والحكم بالموجب ، والثبوت المجرد ، والثبوت المضاف إلى

(١) لم نر المسألة السادسة في النسخ التي بين أيدينا .

حكم : إذا قال الحاكم : ثبت عندي أنّ فلاناً عنده كذا وكذا ، فهذا ليس بحكم . وإذا قال المنفذ : ثبت عندي أن القاضي فلاناً حكم بكذا فقط ، فهذا ليس بحكم أيضاً ، حتى يقول : وتفذت ما حكم به .

فصــل : في الفرق بين ألفاظ الحكم المتداولة في السجلات ، وهي على مراتب : منها قوية ، وضعيفة .

فأعلاها يسجل بثبوته ويحكم بصحته ، أعني بصحة ذلك العقــد ، وقفاً كان أو بيعاً . قال البلقيني : حقيقة الحكم بالصحة أن يقبل قضاء من له ذلك في أمر قابل لقضائه ، ثبت عنده وجوده بشــرائطه الممكن ثبوتها ، ان ذلك الأمر صدر من أهله في محله على الوجه المعتبر عنــده شــرعــاً .

فقولنا : قضاء . يخرج الثبوت المجرد ، فإنه ليس بحكم على الصحيح.

وقولنا : من له ذلك . يدخل فيه الإمام ونوابه في ذلك ، وحاكم أهل البغي ، إذا لم يستحل دماء أهل العدل ، وحاكم الكفرة إذا حكم بينهم .

وقولنا : قابل لقضائه . يخرج إذا لم يقبل القضاء ، كالعبادة المجردة، وأما من لم يقبل القضاء ، ولكن يقبل الإلزام ، كما إذا ثبت عنده وجود شيء، فإذاً هذا الثبوت يكون عاماً ، ولا فرق عندنا بين الثبوت بالشاهدين، والشاهد واليمين ، وكذا الثبوت بالإقرار وبعلم القاضي .

وأما قولنا : وشرائطه الممكن ثبوتها . يفهم أن جميــع الشروط المعتبرة في الحكم بالصحة لا بد من ثبوتها . فالبيع إذا حكم بصحته ، لا بد أن يكون مقدوراً على تسليمه عندنا ، وعند المالكية ، كما إذا باع مرهوناً ، فإنه لا يصح بيعه بغير إذن المرتهن . فهذا وأمثاله لا يحكــم فيه بصحة ولا بموجب . وأما إذا رفع إلى الحاكم شيء من هذا ، ولم يظهر فيه أنه مرهون ونحوه ، وأراد الحكم بالموجب ، فلا يكلف البائع إلى إقامة بينة أن المبيع ليس مرهوناً ، بخلاف ما إذا أراد الحكم بالصحة،

فإنه لا بد من إثبات الملك ، والحيازة ، ورشد البائع •

قال السبكي في « شرح المنهاج » في كتـــاب الوقف ما ملخصه : فإذا تقرر أن الحكم بالصحة أعلى درجات الحكــم ؛ فمن شرطه ثبوت ملك البائع ، وحيازته ، وتصرفه ، وأهليته ، وصحة صيغته في مذهب القاضي ، يعني إذا كان شافعياً •

وأما إذا حكم القاضي في مسألة مختلف فيها ، وهي صحيحة عند إمامه ، ورفع ذلك الحكم الى حاكم يرى بطلانها ؛ لزم القاضي تنفيــذ حكم الحاكم الذي يرى الصحة ، إن لم يتبين عنده أن ذلك الحكم بني على سبب باطل ، أو أنه ليس هو الصحيح فيمذهب إمام من حكم بصحته• فإن تبين له ذلك ؛ فليس له تنفيذه ، بل له نقضه •

قال السبكي : ومن السجلات الواقعة في تواقيع القضاة ، يسجــل بثبوته ويحكم بصحته • فإن قلنا : الضمير في قوله : بصحته راجع الى الثبوت ؛ فلا يفيد صحة التصرف فيراجع الحاكم في ذلك•فإن قال: أردت بصحته صحة الثبوت ؛ عمل به ، هذا إن أمكنت المراجعة • فإن لم تمكن؛ حملناه على الحكم بصحة التصرف ، لأنه المتعارف •

قوله : بصحته ، يعني ان هذا العقد تترتب عليــه آثاره ، وحكم القاضي بالصحة إلزام كل أحد بعدم التعرض إليه بفساد أو غيره •

فائدة : الحكم بالصحة له شروط : منها : ثبوت الملك والحيازة •

ومنها : ثبوت أهلية التصرف •

ومنها : صحة الصيغة •

ومنها : كونه وقع من أهله في محله ، والحكم في مسألة مختلف فيها؛ يرفع الخلاف موجب الصحة ، وجواز العمل لكل آخذ بهذا الحكم •

فصل : وأما الحكم بالموجب ؛ فانه أحط رتبة من الحكم بالصحة ، وكثيراً ما يوجد في سجلات القضاة ، يسجل بثبوته ، ويحكم بموجبه ،

وهذا الحكم له ثلاثة شروط :

الأول : أهلية العاقدين •

الثاني : صحة صيغة العقد •

الثالث : كونه وقع من أهله في محله ، ولا يشترط فيه ثبوت الملك، والحيازة ، فاذا ثبتت المقدمات عنده ؛ حكم بموجبها ، فان كان البائع مالكاً ؛ صح الحكم ، لأن مقتضاهما وموجبهما ذلك ، فلهذا لا يجوز لحاكم آخر نقضه إن لم يتبين عدم الملك للبائع •

قال البلقيني : الحكم بالموجب هو قضاء القاضي بأمر ثبت عنده بالإلزام ، مما يترتب على ذلك الأمر خاصا أو عاما ، على الوجه المعتبر عنده في ذلك شرعاً •

قول البلقيني : القضاء يخرج به الثبوت المجرد ؛ فانه ليس بحكم على الصحيح •

وقوله : بالالزام الخ •

يعني الالزام بالأمر الذي ثبت عنده ، وقد ظهر بما قلناه ، أن بين الحكم بالموجب والحكم بالصحة فروق :

الاول : ان الحكم بالصحة ينصب الى ذلك العقد الصادر ، من بيع ، أو وقف ، أو نحوهما •

والحكم بالموجب ينصب إلى الحكم بثبوت ذلك الشيء ، والحكم على من صدر منه بموجب ما صدر منه ، ولا يلزم فيه ثبوت أنه مالك إلى حين البيع ، ولا إلى حين الوقف ، وهذا الحكم غير سالم من الاعتراض كما يأتي :

الثاني : ان الحكم الصادر اذا كان صحيحا بالاتفاق ، ووقع الخلاف في موجبه ؛ فالحكم بالصحة فيه لا يمنع من العمل بموجبه عند غير الذي حكم بصحته ، فلو حكم الأول بموجبه ؛ امتنع على الحاكم الثاني

النقض لهذا الحكم .

مثال ذلك : التدبير صحيح بالاتفاق ، وموجبه إذا كان تدبيراً مطلقاً ؛ منع البيع عند الحنفية ، فلو حكم الحنفي بصحة التدبير ؛ لم يمتنع على الشافعي الحكم بصحة بيعه ، ونقض حكم الحنفي ؛ فظهر بهذا أن الحكم بالموجب هنا أعلى من الحكم بالصحة .

الثالث : إن كل دعوى كان المطلوب منها الزام المدعى عليه بما أقر به ، أو قامت البينة عليه به ؛ فان الحكم حينئذ فيها بالإلزام ، وهو الحكم بالموجب لا يكون حكما بصحتها ، ولكنه يتضمن الحكم بموجبها ، وبصحة الإقرار فيها ونحوه .

الرابع : إن الحكم على الزاني بموجب زناه ، وعلى السارق بموجب سرقته ؛ يدخل فيه الحكم بالموجب ، لا الحكم بالصحة .

الخامس : ان تنفيذ الحكم المختلف فيه ؛ يكون حكما بموجب ذلك الشيء المختلف فيه ، يعني الالزام بذلك الشيء المحكوم به .

السادس : لو ترافع متبايعان الى حاكم شافعي أو مالكي ، وتنازعا على الوجه الذي يقتضي التحالف قبل وقوعه ، وأراد أن يحكم بصحة ذلك العقد ؛ فانه لا يحكم فيه إلا بالموجب ، وهو الالزام ، وهو موجب الحجة القائمة ، ولا يحكم فيه بالصحة .

السابع : لو حكم حنفي بموجب البيع بعد ثبوت ملك البائع وأنه من أهل التصرف ؛ لم يكن ذلك بالحكم بالصحة عندنا ، فلو قبض المشتري ؛ كان حكما بالصحة عندنا ، وأما قبل قبض المبيع ؛ فهو من ضمان البائع ، وأما حكم الحنفي في البيع الفاسد بالموجب بعد قبض المبيع ؛ لا يمنع الشافعي بالحكم بالبطلان ، بخلاف ما إذا حكم الحنفي بصحة البيع الفاسد عنده بعد القبض ؛ لحصول الملك .

الثامن : يتصور أن لا فرق بين الحكم بالصحة والحكم بالموجب في صور : بعضها ليس مختلفاً فيه ، وبعضها مختلف فيه .

مثال ذلك : باع قمحاً ، وأذن للمشتري أن يكيل لنفسه ما اشتراه ؛ فان في صحة البيع عندنا وجهين : كما إذا اشترط أن لا يكيله إلا بكيل المشتري أو البائع ٠

ومثال الصور التي اختلف فيها : أن يأذن البائع للمشتري في شيء لا ينافي مقصود صحة العقد ، والأصح عندنا في الصورتين الصحة ، وعند المالكية لا ، فاذا فرعنا على الصحيح ، فرفع الى الحاكم الشافعي صورة من هذه الصور ، فله أن يحكم بصحة تصرف المشتري ، التصرف الذي لا يصح العقد الا به بعد القبض ؛ فيتضمن ذلك الحكم بالصحة ، أي صحة العقد والقبض ، ولو حكم الشافعي بصحة العقد والقبض بطريقه؛ صح الحكم ، ولو حكم الشافعي بموجب القبض ؛ لم يصح حكمه في هذه الحالة ، لعدم ضبط الكيل ، خلافا للمالكية ، ولو صح عند الحاكم أن القبض وقع بطريقه ؛ فله الحكم بصحته ، وإن ثبت عنده ، أو علم أن القبض لم يقع بطريقه ؛ فلا يصح حكم به ولا ينفذ ٠

التاسع : إن الحكم بالموجب يتضمن أشياء لا يتضمنها الحكم بالصحة، منها الحكم بالالزام بمجرد العقد ، مثال ذلك اذا حكم الحنفي بصحة البيع بمجرد عقده ؛ فان حكمه لا يمنع خياراً ، وأما عنده فيمنع ، فليس لبائع ولا مشتر الفسخ ، وعندنا لهما ذلك ، ولو حكم الحنفي في ذلك ، أو المالكي بالموجب ؛ امتنع فسخ البيع عندنا ؛ فظهر أن الحكم بالموجب في هذه الصورة أعلى من الحكم بالصحة ، ومنها الرهن ٠

مثال ذلك : اذا حكم شافعي بصحة الرهن المعار ؛ لم يكن ذلك مانعاً لمن يرى فسخ الرهن بالعود إلى الراهن أن يحكم بصحة فسخ الرهن ؛ فظهر أن الحكم بالموجب أعلى ؛ لأن الشافعي اذا حكم بموجب الرهن ، أو الالزام بمقتضاه ؛ امتنع على المالكي أن يفسخ ، لأن موجبه عند الشافعي دوام الحق فيه للمرتهن مع العود مطلقاً

فصل : ويجتمع الحكم بالصحة والموجب في أمور :

منها : أنه لا ينقض الحكم إذا صدر في محل الاجتهاد ، وكذا الحكم بالصحة اذا صدر في محل الاجتهاد لا يرد عليه النقض اذا استوفيت شروطه وآثاره ، وكما لا يرد النقض على الحكم بالصحة ، لا يرد النقض على ما يتضمن الحكم بالصحة ، وكذلك الحكم بالموجب اذا وقع في مسألة يكون الحكم فيها أعلى من الحكم بالصحة •

ومنها : اذا حكم حاكم بصحة شيء أو بموجبه ، وكان ذلك صحيحا عنده ، فان ذلك لا يتطرق اليه نقض ، الا أن يخالف الإجماع ، أو الكتاب ، أو السنة ، أو القياس الجلي •

ومنها : إذا رفع الى القاضي كتاب حكم من حاكم غيره ، فانه ينفذه ، سواء كان في البلد أو في غيره ، قربت المسافة أو بعدت ، وسواء كان بصحة أو بموجب • وأما ان كان سماع بينة ، فلا يقبله الا إذا كان بينه وبين البينة مسافة تقبل فيها الشهادة على الشهادة ، ومن أصحابنا من أجاز ذلك بناءً على أنه حكم ، ورجحه الغزالي ، والمفتى به ، الأول ، وفاقاً لمالك •

ومنها : : إذا شهد شهود في قضية مال ، ثم رجعوا بعد الحكم بصحة أو موجب ، حكم عليهم بالتغريم ، ويتضمن الحكم بالموجب الحكم بالصحة • إذا شهد عنده الشهود أن هذا وقف ، وذكر الوقف على وجه معين ، وحكم الحاكم بموجب الشهادة ، كان ذلك متضمنا للصحة والموجب معاً •

فائدة : قال البلقيني : من أحضر كتاب وقف أو بيع ، وأثبت صدوره فقط ، ولم يثبت ما يقتضي الحكم بالصحة ، فلا يجوز للقاضي أن يحكم بالصحة ولا بالموجب ، لأن الواقف قد يأتي بشهود يشهدون عند آخر أن الحاكم الاول حكم بموجب هذا الوقف فيجعله الحاكم الثاني حكما

من الحاكم الاول ، فلا بد أن يثبت الملك ، فانه قد يقف ما ليس ملكه ، إلا ببينة تشهد له بالملك الى حين وقفه . قال البلقيني : الثبوت المجرد له ثلاث فوائد عندنا وعند الحنفية : تعديل البينة . وقبول شهادتهم فيما شهدوا به . وجريان ذلك الامر المشهود به . وأما صحته وهو انه حكم بصحته ، فليس ذلك مشروطا عندنا ، قال السبكي : الثبوت يدل على الصحة . والصحيح ان الثبوت ليس حكما بالثابت ، بل غايته أن يكون حكما بثبوته ، يعني لجريان العقد ، ومن أضاف الثبوت إلى الحكم ، كقوله : ثبت عندي أن هذه الدار وقف فلان أو ملك فلان ، فهذا شبيه بالحكم ، فلا ينقض الا بتحقيق ، مثل أن يخالف شرطا من شروط الوقف أو البيع . فان نقص شرطا ، فللقاضي نقضه ، قال البلقيني : إذا قال الحاكم ثبت عندي كذا وكذا من غير ذكر بينة معينة ، فانا نعمل به ونحمل قوله على الصحة ، ونحمل ذلك العقد الذي حكم به على الصحة . قال القرافي : ان قلت : ما الفرق بين الثبوت والحكم؟ وهل الثبوت حكم ، أم لا ؟ فاذا قلنا : ان الثبوت حكم ، فهل هو عين الحكم أو يستلزمه ؟ فالجواب : الثبوت سبب قيام الحجة على ثبوت السبب عند الحاكم ، مثل أن يثبت عند الحاكم أن النكاح الذي صدر بين الزوجين بلا ولي ... إلى أن قال : فاذا قال القاضي : إن قيمة ما أخذ فلان من مال فلان بطريق الغصب والعدوان كذا وكذا ، أو ثبت عندي أن قيمة ما أتلفه فلان كذا وكذا ، فهذا إذا ثبت عند الحاكم ثبوتاً مجرداً ، لم يستلزم انشاء حكم بها ، بل لابد من جريان الدعوى بين الخصمين والإعذار في ذلك ، ولا يحكم في غيبة خصم الا في أربع مسائل : إذا غاب في مسافة فوق مسافة الغدو ، وقدرها ، اذا ركب الراكب اليها بكرة لا يرجع الى اهله من ليلته ، فيجوز للحاكم سماع البينة والحكم بها عليه ، لكن مع تحليف المدعي ، وان أقام شاهداً حلف يمينين ، الثاني : التواري

وهو الاختفاء في البلد ، فيجوز للقاضي سماع البينة ويحكم عليه بالحق والصحيح تحليفه أيضا ، الثالث : اذا تعذر الحضور الى مجلس الحكم بعد طلبه ؛ فللقاضي سماع البينة والحكم عليه ، ويحلف أيضا .

الرابع : أن يحضر المجلس ويدعي عليه فيهرب ، فهذا على أقسام : الاول : أن يقر بما ادعاه ثم يهرب ؛ فهذا يحكم عليه ، ولا يمين ، لأن الدعوى حصلت بحضوره ، والاقرار حصل منه ، الثاني : أن ينكر المدعى عليه فيطلب الحاكم البينة فيهرب ؛ فيسمع البينة ويحكم بها مع الحلف ، الثالث: أن تقع الدعوى ثم يدعي دفعا أو ابراء ، ثم يذهب ليأتي بحجة فيهرب ؛ ففيه الخلاف ، والراجح ان الحاكم يحلف المدعي بنفي ما ادعاه ، ويكتب له ويحكم . انتهى ... الى أن قال كاتبها : كتبتها للشيخ الكامل أبي عبدالله محمد الرملي في أوقات ، آخرها يوم الجمعة ، ثامن رمضان سنة ٩٨٨ من الهجرة قال :

قال ابن عبد القوي :

وإن قال هذا فاشهدوا بعد ختمه	كتابي إلى القاضي ولم يقرأ اردد
وعن أحمد ما منهم لقبوله	بناءً على إنفاذ ايضا ملحد
ووجهان في هذا أيمضيه عارف	بخط وختم الكاتب المتجود
ومن شرطه التسطير من أرض حكمه	وأن يصل المقصود في المتقلد

فائدة: قال في « مغني ذوي الأفهام » : والحاكم إذا رأى خطه وتيقنه ؛ جاز العمل به وإن لم يذكره ، وكذلك الشاهد جاز له الشهادة به وإن لم يذكره ، وتجوز الشهادة على خط أنه خط فلان إذا رآه يكتبه . فإن لم يره ، ولكن يعرف خطه يقيناً ؛ جاز له أن يشهد أنه خطه ولو لم يعاصره . انتهى .

من « الانصاف » : وعلى هذا . إذا عرف المكتوب إليه أنه خط القاضي

الكاتب وختمه ؛ جازعلىالصحيح على هذا التخريج ، وقدمهفي«الفروع» و « الرعاية » . انتهى .

قال في « المغني » : والكتاب على ضربين .

أحدهما : أن يكتب بما حكم به ، وذلك مثل أن يحكم على رجل بحق ، فيبعث قبل ايفائه ، أو يدعي حقاً على غائب ويقيم بينة ، ويسأل الحاكم عليه ، فيحكم عليه ، ويسأله أن يكتب له بحكمه إلى قاضيالبلد الذي فيه الغائب فيكتب له إليه ، أو تقوم البينة على حاضر فيهرب قبل الحكم عليه ، فيسأل الحاكم صاحب الحق الحكمعليه ، وأنيكتبله كتاباً بحكمه ؛ ففي هذه الصور الثلاثة ؛ يلزم الحاكم إجابتهم الى الكتابة ، ويلزم المكتوب إليه قبوله ، سواء كان بينهما مسافةبعيدة أو قريبة ، حتى لو كانا في جانبي البلد ، أو مجلس ؛ لزمه قبوله وإمضاؤه ، وسواء كان حكماً على حاضر أو غائب ؛ لا نعلم في هذا خلافاً ، لأنحكمالحاكم يجب إمضاؤه على كل حاكم ... إلى أن قال : ويشترط لقبول كتاب القاضي ثلاثة شروط .

أحدها : أن يشهد به شاهدان عدلان ، ولا يكفي معرفة المكتوب إليه خط الكتاب وختمه ، ولا يجوز له قبوله في ذلك بقول أئمةالفتوى .

وحكي عن الحسن ، وبسوار ، والعنبري أنهم قالوا : إذا كان يعرف خطه وختمه ؛ قبلـه ، وهو قـول أبي ثور ، والاصطخري ، ويتخرج لنا مثله ...

إلى أن قال : بناء على قوله في الوصية : إذا وجدت بخطه ؛ لأن ذلك يحصل به غلبة الظن ؛ فأشبه شهادة الشاهدين . انتهى ...

إلى أن قال : الشرط الثاني : أن يكتبه القاضي في موضع ولايتـه وعمله . فإن كتبه من غير ولايته وعمله ؛ لم يسغ قبوله . لأنه لا يسوغ له في غير ولايته حكم ؛ فهو فيه كالعامي .

الثالث : أن يصل الكتاب الى المكتوب إليـه في موضع ولايته ، فإن وصله في غيره ؛ لم يكن له قبوله حتى يصير إلى موضع ولايته . انتهى.

ومن جواب لأبي المواهب : وأما كاتب الوثيقة ، سواء كان مفتيا أو غيره ، منصوباً أم لا ، كائناً من كان ؛ فهو من جملة البينة ، حكمه حكم الشاهد والحالة هذه . انتهى . ومن خطه نقلت .

قولهم : والأولى للقاضي عدم قبول الصدقة الخ .

قال الفومني بخطه على هامش « الفروع » : قال الشاشي الشافعي: يحتمل أن ذلك في صدقة التطوع ، ويحتمل أن يكون في الصدقة الواجبة والتطوع . انتهى .

والظاهر جواز قبوله الصدقة الواجبة ، والوصية . وصدقة التطوع؛ ففيها ثقل ، قاله شيخنا .

وقال : وعند الشافعي إن أبرأه من دينه ؛ جاز إن لم يكن القاضي طلبه منه .

والظاهر عندنا مثله ؛ لأنه لا يتوقف على رضاه ولا قبوله ، ولقولهم: هو في الدعوات كغيره ، يكاد يفهم جواز قبول الزكاة ، قاله شيخنا .

ومن « شرح المنتهى » لمؤلفه : ولا يجوز لشاهد يرى شهادته بخطه ، وتيقنه ولم يذكر المشهود ؛ أن يشهد إلا على قول مرجوح . قال « المنقح »: هو أظهر ، وعليه العمل . انتهى .

ومنه أيضاً : فعلى هذا ، إذا عرف المكتوب إليه أنـه خط القاضي وختمه ؛ جاز قبوله ، والعمل على الأول . انتهى .

قال في « الانصاف » : قوله : وكذلك الشاهد إذا رأى خطه في كتاب بشهادته ولم يذكرها ، فهل له أن يشهد ؛ على روايتين .

إحداهما : ليس له أن يشهد ، وهو للصحيح من المذهب .

والثانية : له أن يشهد إذا حرره ، وإلا فلا . وعنه : له أن يشهـد

مطلقاً ، واختاره في « الترغيب » ، وجزم به في « الوجيز » و « منتخب الآدمي » و « المنور » ، وقدمه في « المحرر » و « النظم » • انتهى •

ومنه أيضاً : ويقلد العامي من عرفه عالماً عدلاً ، أو رآه منتصباً معظماً ، ولا يقلد من عرفه جاهلاً عند العلماء •

قال المصنف في « الروضة » وغيرها : يكفيه قول عدل ، يعني خبير ••• إلى أن قال : فإن استوى مجتهدان ؛ تخير ، ذكره أبو الخطاب وغيره من الأصحاب ••• إلى أن قال : ولا يجوز للعامي الرخص ، ذكره ابن عبد البر إجماعاً ، ويفسق عند الإمام أحمد وغيره ••• إلى أن قال : ولو سأل مفتيين ؛ تخير إذا اختلفا عليه على الصحيح من المذهب ، اختاره القاضي ، وأبو الخطاب ، والمصنف وغيرهم • انتهى •

ومن الزركشي : قال أبو محمد في « المقنع » : اذا عرف المكتوب إليه أنه خط القاضي الكاتب وختمه ؛ جاز قبوله ، وكذا قال ابن حمدان ••• الى أن قال : وظاهر كلام « الخرقي » أنه لا يشترط ختم كتاب القاضي إلى القاضي ، وهو كذلك • انتهى •

قال في « الرعاية الكبرى » فصل : ولا يفتي في الأقارير والأيمان إلا من عرف لغة بلدهما ، وعرف عادة أهله • انتهى •

ومن « المغني » : يستحب للحاكم أن يتخذ كاتباً ، وأن يجلسه بين يديه ليشاهد ما يكتبه ، ويشافهه بما يملي عليه ، وإن تعد ناحية ؛ جاز ، لأن المقصود يحصل ، فإن ما يكتبه يعرضه على الحاكم • انتهى •

ومن « حاشية » ابن قندس : قولهم : كفتياه ، وظاهر كلامه أن فتياه مجردها ليس حكما ، بل لا بد لصيرورتها حكم من حكم بها منه أو من غيره ، والأمر كذلك •

قال ابن القيم : فتيا الحاكم ليست حكماً منه ، فلو حكم غيره بخلاف ما أفتى به ؛ لم يكن نقضاً لحكمه ، ولا هي في معنى الحكم ، ولهذا له أن

يفتي الحاضر ، والغائب ، ومن يجوز حكمه له ، ومن لا يجوز . انتهى .

من كتاب الشهادات

وفي « المغني » لابن عبد الهادي في كتاب القاضي : ولا يقبل إلا بشاهدين يدفعه اليهما ، ويدفعاه الى المكتوب إليه ، ويشهدا به ، ويعرف أنه خطه ، فيجوز العمل بما فيه . انتهى .

قال في « المنتهى » : كوجدان خط أبيه بحكم أو شهادة إلا على مرجوح .

قال « المنقح » : وهو أظهر ، وعليه العمل . انتهى .

الظاهر أن هذا على المذهب من أنه لا يحكم بشهادة البينة بخط الحاكم اذا عرفه من غير شاهدين يحملانه ، وعدم قبول شهادة الميت ، وأما على القول المرجوح ، فيجوز العمل به كغيره ، ولم يزل القضاة يفعلونه قديماً وحديثاً ، قاله شيخنا .

ومن « مختصر خليل » المالكي : وجازت على خط مقر بلا يمين ، وخط شاهد مات ، أو غاب ببعد ، وإن بغير مال إن عرفه ، كالمعين ، وأنه كان يعرف مشهده ، لا على خط نفسه حتى يذكرها . انتهى .

فائدة : مختصرة في الشهادة على الخط لابن المنجا .

فصل : في الشهادة على الخط : إذا رفعت الى الحاكم ما حكمها ؟ هل له قبولها أم لا ؟

هذه مسألة اجتهادية ، يسوغ للحاكم الاجتهاد فيها ، وقد اختلف العلماء فيها على قولين ، وتخرج على قواعد الإمام احمد وأصوله .

يجوز الحكم بكتاب القاضي الى القاضي ، وكتاب القاضي إلى الأمير ، وبالعكس ، للحاجة الداعية إلى ذلك ، لكن ، هل يجوز الحكم بما فيه من غير أن يثبت عنده بالبينة أن هذا كتاب فلان ؟

هذا محل نظر ، فإن أصحابنا قالوا : إذا كتب الحاكم كتاباً ، وأدرجه وختمه ، ثم استدعي ببينة ، فقال : هذا كتابي ، قالوا : لم يصح ، ثم

ذكروا عند ذلك نصوص أحمد في رواية الكوسج فيمن كتب وصية لا يصح ، لكن يحمل قول الإمام في الرواية الأولى على أن خطه مشهور معروف ، والثانية على أن خطه لم يكن مشهوراً معروفاً ؛ فلهذا منع في الثانية دون الأولى ، قاله في « المستوعب » . وفي «المستوعب» لما ذكر تنفيذ الوصية من غير إشهاد ولا إعلام بها لأحد ؛ قال : فعلى هذا إذا عرف القاضي المكتوب إليه خط القاضي وختمه ؛ جاز قبوله ، وكذلك إذا شهد عنده شاهدان أن هذا كتاب فلان كتبه إليك من عمله فختمه . وإن لم يعلما ما فيه ؛ جاز قبوله . انتهى .

بل عمل أهل الأمصار على هذا في كل وقت وزمان ؛ فان كتب النبي صلى الله عليه وسلم وإرسالها الى الملوك وغيرهم ، ثم الخلفاءالراشدون بعده ما زالوا يرسلون كتبهم ، ولم يعلم أن أحداً منهم أشهد على ذلك ، بل لو كانوا يفعلون ذلك ؛ لنقل إلينا ، أو كان مشهوراً بمنزلة الإجماع لكثرة المراسلات .

وذكر ابن تيمية في بعض فتاويه : أن من عرف خطه بإنشاء أو إقرار، أو شهادة ؛ عمل به .

وحكى بعض المتأخرين عنه أيضاً أنه حكى قولاً في المذهب أن القاضي يحكم بخط شاهدميت ، وقال : الخط كاللفظ اذا عرف أنهخطه، وأنه مذهب جمهور العلماء . انتهى ... إلى أن قال : فاذا كان شخص ماله طريق يتوصل الى حقه إلا بالشهادة على خط الشهود ، فاذا أقام بخط كل واحد من الشاهدين شاهدان ؛ ساغ للحاكم الإقدام عليه والحكم به ، أيضيع حق هذا وله طريق يتوصل به الى حقه ؟ فليس في الكتاب والسنة نهي عن هذا ... إلى أن قال : فاذا رفع الى الحاكم اثنان أحدهما : من أفجر الناس وقد استولى على وقف أو غيره .

والثاني : من أهل الدين والصلاح والوقف له ، ومعه كتاب الوقف،

وفيه شهادة جماعة من أهل العلم ، وخطوطهم مشهورة معروفة ، وقد درجوا إلى رحمة الله ؛ ساغ للحاكم الاجتهاد في المسألة ، ولا يعين الظالم على التمكن من ظلمه وفجوره ، فيفعل ما يريد ، ويقول لخصمه : لا يقوم لك على ما في يدك حجة ، بل قد لا يكون بينه وبين أحد خصومة ولا دعوى ، وإنما يده عليه ، ولكن عنده كتاب منقطع يطلب اتصاله ، ما له طريق إلى ذلك إلا بالشهادة على الخط . هذا ملخص كلامه ، نقلته من خط الشيخ محمد بن اسماعيل .

وفي « التنقيح » وتقدم لأصحابنا قول : يحكم بخط شاهد ميت .

قال الشيخ تقي الدين : الخط كاللفظ اذا عرف أنه خطه عند الجمهور ، وهو يعرف خطه كما يعرف صوته ، وجوز أحمد ، ومالك الشهادة على الصوت ، والشهادة على الخط أضعف ، لكن جوازه أقوى من منعه . انتهى .

قلت : وعمل به كثير من حكامنا . انتهى .

ومن جواب للشيخ حسين بن عثمان ، الشافعي أخيراً ، الحنبلي أولاً بعد أن سئل عن كتاب القاضي الى القاضي من غير شاهدين يحملانه .

فأجاب : هذا لا أرضاه لك ؛ لأن مدارهم على إبطال وثائق القضاة ، وإنها لا تقبل إلا بشاهدين عدلين ، ولا لهم مستند في ذلك غير اتباع ما في الكتب من غير تلق من أهل العلم ، وهذا فيه فساد عظيم وتضييع للحقوق ؛ فإن وثائق القضاة أضبط وأحسن من شهادات أهل هذا الزمان ، وأنت تعرف أن شهادة العدول تظهر الحق ، ولا تثبته في نفس الأمر ، حتى لا يجوز للشخص أن يستولي على ما ليس له ولو شهد به عدول كثيرون .

إذا علمت ذلك ؛ فمذهب إمامنا الشافعي في الأصل : لا يقبل كتاب القاضي إلى القاضي إلا إذا شهد بما فيه عدلان ، ولكن أصحابنا المتأخرون

لما نظروا الى ما ذكرنا ، والى أن لله أحكاماً تتجدد بتجدد الوقائع • كما قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه : الناس أحدثوا ؛ فأحدثنا لهم ، امضوا كتاب القاضي اذا عرفوه من غير احتياج الى بينة تشهد بما فيه ، بل رأوه أضبط من بينة هذا الزمان الذي قل فيه العدل ، وانتشر فيه الكذب والزلل ، نسأل الله السلامة من شر أهله •

وأما مذهب الحنابلة ؛ فقد صرح ابن مبرد ، أي ابن عبد الهادي وغيره ؛ بأن القاضي إذا عرف خط القاضي اعتمده ، إلا إذا بان له خطؤه انتهى • ونقلته من خطه بعد الإشارة اليه من شيخنا •

قال في « الانصاف » : وعند الشيخ تقي الدين : من عرف خطه بإنشاء أو إقرار ، أو شهادة ؛ عمل به كميت • فان حضر فأنكر مضمونه؛ فكاعترافه بالصوت[1] وإنكار مضمونه •

وقال في كتاب اصدره إلى السلطان في مسألة الزيارة : وقد تنازع العلماء في كتاب الحاكم ، هل يحتاج الى شاهدين على لفظه ، أم واحد ، أم يكتفي بالكتاب المختوم ، أم يقبل الكتاب بلا ختم ولا شاهد ؟

على أربعة أقوال في مذهب أحمد وغيره • نقله ابن خطيب السلامية في تعليقه ، وذكر الشيخ تقي الدين قولاً في المذهب ؛ أنه يحكم بخط شاهد ميت • وقال : الخط كاللفظ إذا عرف أنه خطه ، وقال : انه مذهب جمهور العلماء ، وهو يعرف أن هذا خطه ، كما يعرف أن هذا صوته • وقد اتفق العلماء على أنه يشهد على الصوت من غير رؤية المشهود عليه ، والشهادة على الخط أضعف ، لكن جوازه قوي أقوى من منعه • انتهى •

ومنه ، **فوائد** : **الأولى** : قال في « الروضة » : لو كتب شاهدان إلى شاهدين من بلد المكتوب بإقامة الشهادة عنهما لم يجز ، لأن الشاهد

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (بالصواب) .

إنما يصح أن يشهد على غيره إذا سمع منه لفظ الشهادة ، وقال : اشهد علي ، فأما أن يشهد على خطه ؛ فلا ، لأن الخطوط يدخلها العلل، فإن قام بخط كل واحد من الشاهدين شاهدان ؛ ساغ له الحكم . انتهى .

والذي تقرر لنا أنه اذا عرف خط الثقة العدل بشهادته ؛ أنه يجوز له الحكم بها ، وجواز حكمه بشهادة الشاهد بخطه حياً أولى منه ميتاً، مع قبولها فيهما[١] على القول ، إذ العمل عليه .

وأما نقله شهادة غيره بخطه عنه ، وليس بحاكم ولا متحمل ؛ فلا ، من تقرير شيخنا . وقد حكم بشهادة عبد الله بن حديد مع كونه عامياً بخطه بعد موته ، لكنه ثقة ، وذلك في مرض الشيخ الذي توفي فيه ، هذا من تقرير شيخنا .

ومن جواب لابن صفي الدين الشافعي : وصرح العلماء أن أجرة الكتابة على القاضي مباحة ، فإنه ليس عليه أن يكتب . وأما كاتب السلطان ، فاذا قال : لا أكتب إلا بكذا ، وأعطوه برضاهم ؛ فالظاهر من المذهب وكلام الأصحاب ؛ أنه عليه حلال ، وأما من لم يجب عليه شيء ، والتمسوا منه إتيان ذلك الشيء ؛ فالظاهر من المذهب أن ما أخذه برضاهم؛ مباح له .

وأما كل ما وجب على القاضي ؛ فلا يجوز له أخذ المال من جهته بوجه من الوجوه ، فانه سحت حرام . انتهى .

قال في « الانصاف » بعد كلام سبق : وإن لم يشهد به أحد ، لكن وجده في قمطره في صحيفة تحت ختمه بخطه ، فهل ينفذه ؟

على روايتين : وأطلقهما في « الشرح » و « شرح ابن منجا » و « الهداية » و « المذهب » و « مسبوك الذهب » و « المستوعب » و « الخلاصة » .

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض (ميتاً) .

أحدهما : ليس له تنفيذه ، وهو المذهب ، ذكره القاضي وأصحابه . وذكر في « الترغيب » : أنه الأشهر ، كخط أبيه بحكم أو شهادة،لم يشهد ولـم يحكم بهـا إجماعاً ، وقدمـه في « الفروع » و « الحـاوي » و « الرعايتين » .

والرواية الثانية : ينفذه ، وعنه : ينفذه سواء كان في قمطره ، أم لا ، اختـاره في « الترغيب » وجزم به في « الوجيز » و « منتخب الآدمي البغدادي » و « المنور » ، وقدمه في « المحرر » و « النظم » . قلت : وعليه العمل . انتهى .

قال في « الفروع » : وإن كتبه وختمه ، وأشهدهما ، لـم يصح ، وعنه : بلى ، فيقبله إن عرف خط القاضي وختمه بمجرده ، وقيل : لا ، وعند شيخنا : من عرف خطه بانشاء ، أو عقد ، أو شهادة ، عمل به كميت، وذكر قولاً في المذهب : أنه يحكم بخط شاهد ميت ، وقـال : الخط كاللفظ إذا عرف أنه خطه ، وأنه مذهب جمهور العلماء . انتهى .

ومن « حاشية ابن قندس » على« الفروع » : قوله : وفي«الترغيب» وغيره : لا يجوز الحكم بضد ما يعلمه بل يتوقف . قـال الطوفي في « شرحه » : ولو علم يقيناً خلاف ما شهدت به البينة ، فينبغي أن يتعين عليه الحكم بما علمه ، ويصير بمثابة منكر اختص بعلمـه ، قادر على إزالته ، بل هذا هو عينه ، وصورة من صوره ، ذكره في«ترتيب الأدلة» .

وقال النووي في « فتاويه » : أجمع المسلمون على أنه لا يقضي على خلاف علمه وإن شهد به عدول كثيرون . انتهى .

قال في « مغني ذوي الأفهام » موانع الحكم : جهل بما يحكم فيه وعداوة ، وأن يحكم لنفسه ، أو ولده ، أو أبيه ، أو زوجته ، أو له فيه نفع ، أو دفع ضرر ، أو كفر ، أو فسق ، وصغر ، وجنون ، ورق ، وأنوثية، وتغير مستند ولا سبق دعوى ، وغيبة خصم عن مجلس لا من مغيب ،

وممتنع ، ومسافر زائد على مسافة قصر • انتهى • وجملة ما ذكره ، عليه إشارة الوفاق •

من « المغني » بعد كلام سبق : وإن كان مع المدعي كتاب فيه خط الشاهدين كتب تحت خطوطهما ، أو تحت خط كل واحد منهما ، شهد عندي بذلك • انتهى •

قوله : فلا يسوغ نقض الحكم بإنكار القاضي الكاتب الخ •

أي اذا حكم حاكم بعقد ، أو شهادة شهود بحق ، ثم أنكر ، لم يلتفت إلى انكاره ، وبمثل ذلك أجاب الشيخ سليمان بن شمس : بأنه لا يقبل رجوعه ، وهو المتبادر إلى الفهم ، قاله شيخنا •

قوله : ويلزمه •

أي قول المفتي بالتزامه الظاهر أن هذا ممن يجوز له الفتيا ممن ذكر أولاً بقوله : ومن رزق فهم ذلك أو أكثره ، صلح للفتيا والقضاء ، إلا أن يكون الالتزام إباحة شيء أو تحريمه ، ونحو ذلك مما يتعلق بالشخص نفسه بلا خصومة ، وأما الخصمان ، فلا بد من الحاكم أو التحكيم منهما ، قاله شيخنا •

قوله : وإن تحاكم شخصان الخ • إلى قوله : ويلزم من يكتب إليه قبوله الخ •

هذا بعد ثبوت تحكيمه عند المنفذ ، إما بإقرار أو شهادة بينة ، ولا يقبل قوله حكماً •

وقوله : قبل شروعه في الحكم •

الذي يظهر أنه إذا حكماه ، ثم قال : يدعي المدعي ، أو سكت حتى ادعى المدعي ، أنه ليس لأحد هما الرجوع • وظاهر كلام ابن تيمية : لا يشترط التحكيم ، فيكفي نفس الخصومة عنده بوصف القصة ، والمقدم خلافه ، قاله شيخنا •

إذا قال الحاكم في وثيقة بعد حكاية العقد : حضر فلان وفلان ؛ فهو كقوله : شهدا عندي ، وهو أحوط خروجاً من الخلاف . واذا وجد في وثيقة ، وحكم به ؛ فالظاهر أن ذلك الحكم بالموجب ، وعند السبكي، فيه احتمالان ، هل يبحث عن شروط العقد ، أو يمضيه بذلك ؟ الأولى عدم البحث إذا كان من فقيه عارف ، والبحث أحوط .

وأما من ذكر جميع الشروط المعتبرة شرعاً ، ثم قال : وحكم به ؛ فهو بالموجب مع كونه ملتزماً للصحة ، قاله شيخنا .

« من شرح الروض » : ويحرم عليه ولو في غير محل ولايته قبول هدية ممن له خصومة في الحال عنده ، ولو عهدت من قبل القضاء ، وكذا هدية من لا خصومة له عنده ، يحرم عليه في محل ولايته إن لم يعهد منه قبل القضاء كذلك ، وتحل له ممن لا خصومة له في محل ولايته ؛ إذ ليس سببها العمل ظاهراً ، ولا تحرم ممن يعتادها من قبل القضاء إن لم تزد على المعتاد . قال الروياني : إن كانت الزيادة من جنس الهدية ؛ جاز قبولها ، لدخولها في المألوف ، وإلا فلا . والظاهر أن الصدقة كذلك ، لكن قال السبكي في « الجليات » : للقاضي قبولها ممن ليست له عادة. انتهى .

ومنه : ولا يقضي القاضي بخلاف علمه ، وإن قامت به بينة ، كأن علم إبراء المدعي مما ادعى ، كالمدعي ، وأقام بينة ؛ فلا يقضي بها فيه بالأجماع، ولا يقضي في هذه بعلمه ، كما صرح به الشاشي ، والماوردي ، والروياني. انتهى .

ومن « التبصرة » لابن فرحون المالكي : الرضي في التزكية ؛ هو الذي لا يخدع ، ولا يلبس عليه ، ولا يطمع في غفلته وخدعته ، وينبغي لكاتب الوثائق أن يبدأ باسم المشتري ؛ لقوله تعالى : « ان الله اشترى من

المؤمنين أنفسهم وأموالهم بأن لهم الجنة »[1] وإذا ثبت جواز الأخذ على الكتابة ؛ فالأولى لمن قدر واستغنى التنزه عن ذلك ، واحتساب عمله عند الله ، وإذا لم يكن بد من أخذ الأجرة ؛ فوجه الإجارة أن تسمى الأجرة ويعين العمل ، فان وافق الكاتب المكتوب له على ذلك ، وجاء الكتاب على ما اتفقا ؛ فاجارة صحيحة ، وتجوز بما اتفقا عليه من كثير وقليل ، ما لم يكن المكتوب له مضطر الى الكاتب ، إما لكونه مقصوراً عليه ، وإما لأنه لا يوجد في ذلك الموضع غيره ممن يقوم بذلك ؛ فالأولى حينئذ المسامحة ، وإن لم يشارطه ؛ فهو أنواع : إن كان فاعل ذلك يقنع بما أعطي على عمله بعد إكماله ، وهذا النوع لا يسمى إجارة حقيقة ؛ لأن ما يعارضه به مجهول عند الكاتب ، لأن إعطاء الناس مختلف بحسب أقدارهم ، ومبلغ مروءاتهم ، وليس من الكتاب على سبيل الهبة المطلقة ؛ فعمله محمول على طلب الثواب من المكتوب له ، بحسب ما أدته إليه مروءته على طريق المكارم ، لا على طريق المكاسبة والمشاحة ، وذلك أصل هبة الثواب ؛ فإذا ثبت هذا ، فإن أعطاه المكتوب له أجرة المثل أو أكثر ؛ لزمه القبول ، وإن أعطاه أقل ؛ فالكاتب مخير بين القبول واسترجاع ما عمل ، كما يكون ذلك في هبة الثواب ، إلا أن يكون قد تعلق بذلك حق للمكتوب له لا يمكن معه استرجاع الكتاب ؛ لكونه تضمن شهادة الشهود ، أو ثبت فيه حق ؛ فيكون ذلك فوتاً ، ويجبر كل واحد منهما على اجرة المثل ، كما في هبة الثواب • انتهى •

ومن « جمع الجوامع » : القاعدة الواحدة والأربعون بعد المئة : من فتاوى السبكي : نص الشافعي على أن الحاكم إذا رفع إليه حكم لا يراه ؛ أنه يعرض عنه ، ولا ينفذه ، وذكر الأصحاب وجهاً آخر أنه ينفذه ، وعليه العمل • انتهى •

---

(١) ١١١/١٠

ومنه أيضاً : أي من « جمع الجوامع » : هل يجوز أن يهدي للقاضي ويقبل ؟

اختلف فيه على أقوال : أحدها : المنع مطلقاً • الثاني : الجواز • الثالث : ممن لا حكومة له • الرابع : ممن كان يهدي له قبل ولايته • الخامس : ممن كان يهدي له قبل وليس له حكومة ، ومثله : حاكم السياسة وغيره • انتهى •

ومنه أيضاً : القاعدة التاسعة عشرة : يجوز أن يهدي للشاهد أن يتحمل له ليؤدي له ، وكل موضع جاز له أخذ الأجرة فيه ؛ جاز قبول الهدية • انتهى •

من « حاشية ابن قندس » : قال ابن القيم في المجلد الاخير من « اعلام الموقعين » : القاعدة الواحدة والأربعون : لو عمل المستفتي بفتيا مفت في إتلاف نفس أو مال ، ثم بان خطؤه ؛ فقال أبو اسحق الاسفراييني من الشافعية : يضمن المفتي إن كان أهلا للفتوى وخالف القاطع ، وإن لم يكن أهلا ؛ فلا ضمان عليه ؛ لأن المستفتي قصر في استفتائه وتقليده ، ووافقه على ذلك ابن حمدان ، ولم أعرف هذا لأحد من الأصحاب قبله ، ثم حكى وجهاً آخر في تضمين من ليس بأهل ، قال : لأنه تصدى لما ليس له بأهل ، وغر من استفتاه بتصديه لذلك •

قلت : خطأ المفتي كخطأ الحاكم والشاهد ، ثم ذكر الروايتين •

قال في « الانصاف » : الثامنة : لو بان خطؤه في إتلاف بمخالفة دليل قاطع ؛ ضمن ، لا مستفتيه ، وفي تضمين مفت ليس أهلا وجهان : وأطلقهما في « الفروع » ، واختار بن حمدان أنه لا ضمان عليه •

قال ابن القيم : لم أعرف هذا القول لأحد قبله ، ثم قال : قلت : خطأ المفتي كخطأ الحاكم أو الشاهد • انتهى •

من « الروض وشرحه » : ويلزمه أن يحكم بما ثبت عنده • إن سئل

فيه ، فيقول : حكمت له بكذا ، أو نفذت الحكم به ، أو ألزمت خصمه الحق ونحوها . انتهى .

وفي « الاحكام السلطانية » للقاضي أبي يعلى : فأما ضعف البصر ، فان كان يعرف به الأشياء إذا رآها ؛ لم تمتنع عليه الامامة ، وان كان يدرك الاشخاص ولا يعرف ؛ منع من عقدها واستدامتها .

قلت : ولم أر من صرح برد تصرف الأعمى بشيء من ذلك ، ولعل الحكم واحد . انتهى .

قوله : في القاضي . بصيراً .

أي يعرف المدعي من المدعى عليه ، وهل يشترط معرفته الخط ، أم لا ؟

الظاهر : يشترط ، لأنه اذا لم يقدر على ذلك ؛ لم يتحقق معرفته .

قوله : سميعاً لا أصم ولا أطرش ، والطرش دون الصمم ؛ لأن الأطرش يسمع إذا رفع له الصوت ، بخلاف الأصم ، قاله شيخنا . انتهى .

قال ابن عطوة : لا يجوز أن ينقض قضاء غيره اذا وافق قولا لبعض العلماء ، قاله البرزلي .

الظاهر نقضه إذا خالف نص إمامه ، قاله شيخنا .

قال ابن عطوة بخطه : وسئل عن القاضي يأخذ الأجرة على كتابة السجلات ، والمحاضر ، وغيرها من الوثائق ، هل يحل له ؟

فالجواب : نعم يحل له ، لأن ذلك غير الواجب ، إذ الواجب عليه القضاء ، وإيصال الحق إلى مستحقه ، وأما كتابة الوثائق ؛ فعمل يعمله القاضي للمقضي له ، وليس له ذلك ؛ فيجوز له أخذ الأجرة على ذلك ، ولكن ما يطيب له إلا قدر ما يجوز أخذه لغيره .

قال : والتقدير . إن كانت الوثيقة بمال يبلغ ألفاً ؛ ففيه خمسة دراهم ، وفي ثلاثة آلاف ؛ خمسة عشر ، الى عشرة آلاف ، كل ألف خمسة حتى

تكون خمسين في عشرة آلاف ، ثم ما زاد ؛ ففي كل ألف درهم يضم إلى الخمسين الواجبة في عشرة الآلاف ، فان كانت أقل من الألف ، ينظر • إن لحقه من المشقة قدر ما يلحقه في وثيقة الألف ؛ ففيه خمسة دراهم ، وان كان ضعفه ؛ فعشرة • وان كان نصفه ؛ فدرهمين ونصف ، قال ذلك ، وذكره أبو شجاع ، ومن خطه نقلت •

ومن جواب لشيخنا عبد الله : وحكم الحاكم بشهادة عدلين بعقد ونحوه ؛ ففي المسألة خلاف •

المقدم لا يجوز ، والمعمول في هذه الازمنة الجواز •

قال الشيخ منصور : ولا ينقض حكم الحاكم بذلك ، وأما الحاكم اذا رأى خط القاضي الذي يعتمد عليه في بيع ونحوه ، وليس فيه حكم، فان ذكر صحة العقد وعدالة الشهود ، أو كانوا مشهوري العدالة ؛ جاز العمل به كحكمه ، لا فرق في ذلك • انتهى •

وأجاب عبد الرحمن بن عبد الله بن حسين الأحسائي الشافعي : وإذا رأى الحاكم خط حاكم يعتمد عليه في بيع أو نحوه بلا حكم ، بل ذكر صحة العقد وعدالة البينة ، أو كانوا مشهوري العدالة ؛ جاز العمل به كحكمه ، لا فرق بين تصحيحه للعقد ، وحكم به ، وللحاكم الثاني إنفاذه وإن لم يره صحيحا • انتهى •

قال في « القواعد » : ولو حكم الحاكم في مسألة مختلف فيها بما يرى أن الحق في غيره ؛ أثم وعصى بذلك ؛ ولم ينتقض حكمه إلا أن يكون مخالفاً لنص صريح ، ذكره ابن أبي موسى •

وقال السامري : ينقض ؛ لأن صحته لشرط الحكم موافقة الاعتقاد، ولهذا : لو حكم بجهل ؛ لنقض حكمه ، مع أنه لا يعتقد بطلان ما حكم به ، فاذا اعتقد بطلانه ؛ فهو بالرد أولى ، وللأصحاب وجهان فيما ينقض فيه حكم الحاكم الجاهل والفاسق •

أحدهما : ينتقض جميع أحكامه ؛ لفقد أهليته ، وهو قول أبي الخطاب .
والثاني : تنقض ، إلا ما وافق الحق المنصوص المجمع عليه ، وينقض ما وافق الاجتهاد ؛ لأنه ليس من أهله ، وهو اختيار صاحب « المغنى » . انتهى .

والذي تحرر لنا أنه لا ينقض حكم الحاكم ولو مقلداً إلا أن يخالف النص ، والإجماع ، أو القياس ، فان كان في المسألة روايتان ، أو قولان ، أو وجهان ، فحكم بأحدهما ؛ لم ينقض حكمه ، بخلاف الحكم بقول بعض الأصحاب المخالف لنص الإمام ؛ ينقض ، قاله شيخنا . والحكم بالصحة ؛ فهو اذا اجتمعت الشروط منصوصا عليها والحكم بالموجب حكم على العاقد بمقتضى عقده أو اقراره ، ولو لم ينص على اجتماع الشروط لدخولها ضمنا ، قاله شيخنا .

قال ابن عطوة : لا يحكم الحاكم الا بعد تحرير الدعوى . فان خالف وحكم ؛ لم ينفذ . والتحرير : بحيث يصير المدعى به معلوما عند الحاكم . قاله شيخنا .

وفي « العباب » : لو لم يرزق القاضي من المصالح ؛ فله أخذ عشر ما يتولاه من أموال الأيتام والوقف ، للضرورة ، والعشر مثال . ويتعين النظر الى كفايته ، وقدر المال ، والعمل . انتهى .
قال في « الروض وشرحه » : إذا كان الطفل في بلد ، وماله في آخر ؛ فوليه قاضي بلده ، لأن الولاية عليه ترتبط بماله ، كمال الغائبين ، لكنه محمول في تصرفه فيه بالحفظ والتعهد ، وبما يقتضيه الحال من الغبطة اللائقة إذا أشرف على التلف . انتهى .
ومنه أيضاً : لو كان ليتيم مال غائب عن محل ولاية قاضي بلده ؛ تولى قاضي بلد المال ، وحفظه ، وتعهده ؛ لأن الولاية عليه ترتبط بماله ، ولا يتصرف فيه للتجارة والاستنماء ، ولا ينصب قيماً لهما ، بل ذلك لقاضي

بلد اليتيم ، لأنه وليه في النكاح ؛ فكذا في المال . انتهى .

ومن جواب لابن عطوة : الحمد لله الهادي ، إذا كان الأمر كما ذكر ؛ فالحاكم ولي من لا ولي له في بلده ، أو تحت حكمه ما دام كذلك ، لا مطلقا ، ولا يتبع الولد الحاضن في بلده مع بينونة الولد عن بلد الحاضن ؛ فالعبرة ببلد المحضون ، فكونه في بلدة ، ومقامه فيها ؛ هي بلده التي يترتب عليها أحكامه فيها ، والمميز له اختيار ، ذكره الاصحاب في مسائل ... إلى أن قال : فجواز اختياره إلى بعض بلد أقاربه أولى بالجواز ، والانتقال العارض لا عبرة به ، النقل لغرض الناقل ، وتمامه فيه .

وله أيضا : مراد الاصحاب بالحاكم الحاكم الذي مات الأب والولد في بلده ، بشرط كونها وطناً للأب .

فلو كان الأب لم يستوطنها ، بل كان مسافراً ، وإنما أقام فيها لعارض ؛ لم يكن لحاكمها ولاية على ولدهوالحالةهذه ، وكذلك لا ولاية له عليه اذا انتقل عن بلده انتقالا سائغاً شرعاً ، إلا أن يكون صدر منه تصرف في ماله في حال ولايته عليه الثابتة شرعاً ، وتمامه فيه .

وله أيضا : مراد الاصحاب بالحاكم ، الحاكم الذي مات الأب والولد الحاكم ، وتحت حكمه ، أما إذا انتقل الولد عن بلد ذلك الحاكم انتقالا سائغا شرعيا ؛ فلا ولاية حينئذ للحاكم المذكور عليه ، وتصير الولايةعليه لحاكم البلد الذي انتقل اليها ، والحكم منوط في الانتقال بنفسه ، لا بحاضنه ؛ فلا عبرة بابتداء الولاية ، بل الولاية عليه منوطة به وجوداً وعدماً ، فلو قدر أنه انتقل الى الشام أو غيرها ؛ فالولاية عليه لحاكم البلد الذي انتقل اليها ، وكتبه أحمد بن يحيى بن زيد التميمي ، ونقلته من خطه .

قوله : فينقضه الإمام أو غيره الخ .

هذا مخالف لما تقدم من أن الناقض له حاكمه ، والذي ظهر أنه يرجع الى حال الحاكم ، فان كان فقيها محققاً ، فالأولى أنه هو الناقض له فقط، قاله شيخنا .

من « الانصاف » قوله : بغير ما يعلمه . أي لا يحكم في مسألة لا يعلم الحكم فيها . انتهى . اذا كان قاصر في بلد ، ومالهفيآخر ، فالولاية عليه ، أي مال القاصر ، من بيع واجارة وغيرهما لحاكم البلد الذي فيه القاصر ، لأن الولاية عليه ترتبط بماله ، إلا إن كان بينهما مسافة قصر ، فهو مال غائب ،ولايته لحاكم البلد الذي فيه المال ، قاله شيخنا .

قوله « في المنتهى » : وقريب منه أن يولى الشاهد الباقي في القضاء للعذر الخ .

بأن يكون شاهداً مع غيره مثلا قبل ولايته ، ومات صاحبه وولي القضاء ، وارتفعا إليه ، فانه يحكم بعلمه إذاً والحالة هذه ، لئلا يضيع حق المشهود له .

وقوله : للعذر . فيه شيء، إلا إن كان للعذر ، بأن لا يوجد غيره ، أو يحكم بعلمه للعذر ، قاله شيخنا .

قوله : في الحكم بالموجب ، وقيل : لا فرق بينهما في الاقرار ، أي في الحكم به .

الظاهر أن هذا آخر العبارة .

فقوله : وقيل : مقابل لما تقدم ، ثم قوله : والحكم بالاقرار ونحوه كالنكول ، كالحكم بموجبه في الأصح .

هذه عبارة مستقلة حكما ولفظاً ، لا تعلق لها بقيل بلا تردد ، وهذه صحيحة ، والعمل عليها .

فقوله : الاصح . أي من الوجهين ، هكذا قرر لنا الشيخ محمد ، قاله شيخنا . وهو صحيح ، قاله شيخنا ، ذكر شيخنا أنه اطلع على عبارة

عند الشافعية أن للحاكم التورط في الخلاف عند الحاجة الخ •

فاذا كان الامر لا يمكن التوصل اليه على المذهب ، ككونه بين أيتام ، أو أوقاف ، ووجد طريق خلاص لهم على القول ؛ عمل به ، لأن ترك الأمر على ما هو عليه يؤدي إلى فساد أو مضرة ، قاله شيخنا •

قوله : قدم قول طالب ، فلو تساويا الخ •

فاذا كان كل واحد من الخصمين أقرب لحاكم وكلهما في بلد واحد ، ما الحكم ؟

فالأظهر القرعة ، فان كانا في مجلس واحد ؛ فالأقرب منهما فيه ، قاله شيخنا •

قوله : اعلم • الوالي ، هو السلطان ، أو الباشا ونحوهما •

قوله : وان قال : حاكم معزول ••• إلى أن قال : ما لم يشتمل على ابطال حكم حاكم قبله ، فاذا حكم حاكم بحكم ، ثم قال آخر غير معزول: كنت حكمت في هذا الأمر قبلك بخلاف حكمك ، هل يقبل قوله ، لأن قوله كوثيقته ، ولأنه إن لم يقبل ؛ لم يكن في التقدم فائدة ، أم لا لاشتماله على إبطال حكم حاكم ؟

فيها تردد ، والأظهر قبول قوله ، ولأنه غير معزول ، ولوقوع حكمه موقعه ، بخلاف الثاني ، قاله شيخنا •

من « جمع الجوامع » : ومن جواب للسبكي ، بعد كلام سبق : فان قلت : إذا حكم القاضي بالقول الضعيف ، لم لا ينفذ ؟

قلت : قال الله تعالى : «وان احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم واحذرهم أن يفتنوك عن بعض ما أنزل الله اليك» (١) •

وقال صلى الله عليه وسلم : « قاض قضى بالحق وهو لا يعلمه ؛ فهو في النار » • فمتى أقدم القاضي على حكم وهو لا يعتقده ؛ كان

---

(١) ٥/٥٠

حاكما بغير ما أنزل الله ، وقاض بشيء لا يعلمه ؛ فلا يحــل للقاضي أن يحكم بشيء حتى يعتقد أنه الحق •

فان قلت : هذا في المجتهد ، أما المقلد ؛ فمتى قلد وجهاً ، ضعيفاً كان في نفس الأمر ، أو قوياً ؛ جاز

قلت : ذلك في التقليد في العمل في حق نفسه ، أما في الفتوى والحكم ؛ فقد نقل ابن الصلاح الإجماع على أنه لا يجوز ، ثم قال : أما الخلاف الشاذ ، والاحتمال البعيد الذي يعتقد خطأه ، فكيف لا ينقض ؟

ثم قال : فما تصنع أنت ؟

قلت : استخير الله ، وأحكم للتي بنصيب أختها ، وفيا جميعه ، مضافا إلى نصيبها ، وأحكم عليهم بمنعهم منه ؛ لأن الله يقول : « ان الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل »[1] ويقول : « الآمرون بالمعروف ، والناهون عن المنكر ، والحافظون لحدود الله »[2] •ويقول صلى الله عليه وسلم : « قاض قضى بالحق وهو يعلمه ؛ فهو في الجنة » ، ويقول : « أعط كل ذي حق حقه » •

فأنا أتقرب الى الله بالحكم لهذه بحقها ، والحكم على غيرها بمنعــه من لا يستحق ، والله أرجو أن يوفقني للخير والخلاص ، ويثيبني من سعة فضله بمنه وكرمه ، وكتبه علي بن عبد الكافي بن علي بن تمام السبكي في يوم الاربعاء رابع عشر من ذي القعدة سنة ٧٤٧ •

ومن جواب لشيخنا : ومسألة الغائب ؛ فالنظر للحاكم فيه صريح ، تعرفون النص فيه ، وشيخ البلد المطاع طاعة مطلقة ، إذا ولى عدلاً ثقة ؛ فنائبه كنائب الحاكم في ذلك ، فان لم يكن في البـــلد شيخ مطاع ؛ فلا

---

(١) ٤/٥٩
(٢) ٩/١١٣

نحفظ إلا قول الشيخ مرعي في الحجر ، فان عدم الحاكم ؛ فأمين يقوم مقــامه .

ثم قال : وهذا ينفعك في كل موضع ؛ فاعتمده ، وطال عند الشيخ محمد البحث فيه ، وهو ظاهر في الجملة ، أي في بعض الصور . انتهى.

لو كان في الرفقة في السفر امرأة لا ولي لها فيما دون مسافة القصر ، واحتاجت إلى النكاح ، رفعت أمرها الى عدل في الرفقة ، وحكمته هي والخاطب ، فزوجها باذنها ، جاز وان لم يكن متأهلا للقضاء ؛ للضرورة، والرفقة مثال ، والمراد : الموضع البعيد من الحكام أو المحكمين .

قال الأذرعي : هذا صحيح ، نقلته من خط مرشد بن ديبان ، وذكر أنه نقله من خط بدر الدين حسين بن عثمان ، ونقلته من خط شيخنـــا .

قال في الموصى اليــه في « المغني » و « الشــرح » و « المنتهى » و « الاقناع » ، وغيرها . فان مات رجل لا وصي له ولا حاكم في بلده؛ فظاهر كلام أحمد أنه يجوز لرجل من المسلمين أن يتولى أمره ، ويبيع ما دعت الحاجة الى بيعه ، وتمامه فيه .

ظاهره : سواء أكان عدلاً أو فاسقاً ، لاسيما إن كان الميت من الظلمة والفسقة ؛ فانه يكره العدل الدخول في أموالهم خوف التبعة بلا حق ، فاذاً يجوز تولي الفاسق والحالة هذه مع العدم ، لأجل الضرورة ، أيترك ماله يذهب ، ويموت ولده جوعاً ؟ قاله شيخنا .

من « الآداب الكبرى » : ما ثبت عند حاكم ببينة ؛ يسمى سجلاً ، وما بمجلسه باقرار أو نكول ؛ فهو محضر . انتهى .

وقال في « النظم » :

وما قد حوى حكماً ببينة هو السجل ويسمى غيره محضراً قد

ومن « روضة ابن عطوة » : ومن جعل نفسه واسطة بين القاضي وبين الناس فيما يأخذه من الجعائل ، وأقــام زمانــاً متظاهراً بذلك ،

ويستنهض الناس بمثل هذا ويوفق بينهم وبينه ، ويقبض من الناس ما يعطي القاضي ، وربما أخذ لنفسه منه ؛ فعليه الضرب الموجع مع السجن ، ويلزمه غرم ما أخذ لنفسه ، وما دفع بيده • ثم إن قامت له بينة أنه دفع ذلك للقاضي ؛ رجع عليه ، إلا إن شاء الدافع تركه واتباع القاضي؛ فله ذلك • وإن غرمه ذلك ؛ رجع على القاضي ، لأن ما أخذ من الظلم ليدفعه إلى من ظلم ؛ فهو في ذمته يغرمه ، ثم يرجع على الظالم إن قدر عليه، وأعوان الظالم فيما أخذوا من الظلم ؛ كالظالم • وإن لم يأخذوا لأنفسهم؛ فهو واجب عليهم ، ولمن أخذ منه أن يرجع على الظالم أو من قبضه منه ، قاله البرزلي المالكي •

هذا إن كان قبضه بغير حق ؛ لأنه كالمغصوب • وإن كان قبض ما يباح للقاضي ؛ فلا تبعة على واحد منهما ، قاله شيخنا •

سئل القاضي حسين الشافعي عن المقلد : فقال : يشترط في حقه معرفة الحكم ، لا معرفة الدليل ولا العلة •

وسئل هل يجب على القاضي أن يكتب حكمه ؟

فأجاب : إن سأله المحكوم له ذلك ؛ فيجوز أن يشترط على ذلك أجرة ، لكن يندب له أن لا يزيد على اجرة الكتابة وثمن القرطاس • واذا بذل له على ذلك أكثر ؛ جاز له أخذه ، والورع معلوم • انتهى •

هل يجوز للقاضي أن يقبل الهدية بنية المكافآت ، وعلى تقدير الجواز، هل يلزمه أن يكافىء ، أم لا ؟

أجاب محمد بن عثمان بن ناصر الشافعي : الذي ذكره أئمتنا أنه إذا أهدى إليه من له خصومة أو من لا خصومة له ، ولم يهد إليه قبل ولايته ؛ حرم قبولها ، ولا يملكها • وإن أهدى إليه من عادته أن يهدي له قبل الولاية ، ولا خصومة له حاضرة ، ولا متوقعة ؛ جاز قبولها اذا كانت بقدر العادة • واذا جاز له القبول ؛ فالأولى أن يثيب عليها ، أو يردها ،

أو يضعها في بيت المال ، والأولى سد باب القبول مطلقاً • ولم يذكروا جواز القبول بنية المكافآت •

فظاهر إطلاقهم عدم الجواز • **انتهى** •

ومن « الروض وشرحه » : ولكل أهل بلد اصطلاح في اللفظ ؛ فلا يجوز أن يفتي أهل بلد بما يتعلق باللفظ ، كالأيمان والأقارير ، والوصايا من لا يعرف اصطلاحهم • انتهى •

ومنه : المحاضر هي ذكر ما جرى من غيرحكم ، والسجلات مايشتمل على الحكم • انتهى •

ومنه : ويكتب الكاتب في المحضر حضور الخصمين عندالقاضي••• إلى أن قال : ويؤرخ ما يكتبه ، ويكتب القاضي علىرأس المحضرعلامته، من الحمولة وغيرها • فلو كان مع المدعي كتاب فيه خط الشاهدين ، وكتب تحت خطهما : شهدا عندي بذلك ، وأثبت علامته في رأس الكتاب، واكتفى بذلك عن المحضر ؛ جاز • انتهى •

من « حاشية ابن قندس » : قوله : وإن قال : لا أعلم مزيلاً ؛ قبل ، كعلم الحاكم أنه يلبس عليه • أي كعلم الحاكم أن الشاهد الذي شهد أنه كان ملكه بالأمس ، يلبس على الحاكم ؛ فانه لا يقبله ، والصورة المشبهة بهذه الصورة ؛ الصورة المفهومة من التقييدبالشرط،وهوقوله: وإن قال: لا أعلم له مزيلاً • ففهم منه إن لم يقل ذلك ؛ لا يقبل ، كما لا يقبلإذاعلم الحاكم من الشاهد أنه يلبس عليه بهذه الشهادة ، فيكون تقدير الكلام : إن قال : ولا أعلم له مزيلاً ؛ قبل وإلا فلا ، كعلم الحاكم أنه يلبس عليه • انتهى •

قال في « الإنصاف » : السادسة : من كان من أمناء الحاكم للاطفال، والوصايا التي لا وصي لها ، ونحوه بحاله ؛ أقره ، لأن الذي قبله ولاه، ومن فسق ؛ عزله ، ويضم إلى الضعيف أميناً ، وجزم به في « المغني »

و « الشرح » ، وقدمه في « الفروع » وغيره . انتهى .

ومن « المغني » : وإن رفع اليه حكماً مختلفاً فيه ، وأقر أن نافذ الحكم حكم به الخ . هل يشترط تسمية الحاكم ؟ أو قولهم : نافذ الحكم يكفي فقط ؟ أو هذا إن كانا يعرفان النافذ من غيره . انتهى .

قال في « التوضيح » : ورده وحكم بمذهبه

قلت : المراد وسألاه . انتهى . وذكر في « الإنصاف » عن الشيخ تقي الدين : قد يقال : قياس المذهب أنه كالبينة إن عين الحاكم . انتهى .

فظهر أنه لا بد من تسمية الحاكم الذي قالا : حكم به ، لا سيما إن كانا عاميين لعدم معرفتهما بالنافذ وغيره ، قاله شيخنا في آخر طريق الحكم . وكذا لو شهد أن فلاناً وفلاناً شهدا عندي بكذا الخ .

قال منصور في « شرحه » : لو لم يوجد ما في شروط الشهادة ، وهو المقدم ، قاله شيخنا .

قوله : فلا يسوغ نقض الحكم بانكار القاضي الكاتب الخ .

أي إذا حكم بعقد ، ثم أنكر ؛ لم يلتفت إلى إنكاره ، وقد أجاب بمثل ذلك سيبان بن شمس ، قاله شيخنا .

قوله في كتاب القضاء : وإن كان المستنيب قاضياً ، فعزل نوابه أو زالت ولايته ؛ انعزلوا الخ .

هذا في نوابه في الحكم ، كما صرح به في « آداب القاضي » ، بخلاف وكلاء الغياب ، وولاة الأيتام ، ونظار الوقف ؛ فلا ينعزلوا بعزله أو موته .

قوله : لم ينعزلوا بموته ولا عزله .

ظاهره : وتصح تولية الثاني ، ولكل منهما الحكم والتصرف .

وقول الشيخ مرعي في القضاء : أو زالت ولايتــه ، أي القاضي ؛ فينعزلوا الخ •

الذي يظهر أن العمل على خلافه ، وأنهم لا ينعزلون ، كما صرح به الشيخ منصور في « آداب القاضي » ، قاله شيخنا •

قال في « الآداب الكبرى » : وكل قاض مات ، أو عزله من ولاه ؛ انعزل نائبه في شغل معين ، كسماع بينة خاصة ، وبيع تركة ميت • وفي خلفائه ونوابه في الحكم في كل ناحية ، وبلدة ، وقرية ، وقيم الأيتام ، وناظر الوقف ونحوهم أوجه ••• إلى أن قال : قلت : نائبه في الفروض والفسوخ ؛ كنائبه في الحكم في ذلــك ، وعزله أظهر ، ولا ينعزل ناظر الوقف ، وقيم الأيتام ونحوهما بذلك ، وقيل : بلى •

ومنها أيضاً : يشترط أهلية النائب لما تولاه من حكم ، أو إثبات ، أو سماع بينة ، أو استخلاف أو غيرذلك••• إلى أن قال : قلت : ويجوز الآن تولية فقيه مقلدبنقل الفقه ، مع قصوره عن تحريره وتقريره إلا يسيراً• انتهــى •

قوله : ويقبضان ، أي الشاهدان الكتاب الخ •

الذي يظهر : يقبضه أحدهما ، وإلا كتب كل واحد منهما نسخة به ، أي يكتب الشاهد معه نسخة كالأصل ، قاله شيخنا •

قال في « الانصاف » : فوائد : الأولى : مثل ذلك في الحكم كل عقد لمصلحة المسلمين ، كوال ، ومن ينصبه لجباية مال أوصرفه ، وأميرالجهاد، ووكيل بيت المال ، ومحتسب ، ذكره الشيخ تقي الدين •

قال في « الفروع » : وهو ظاهر كلام غيره •

وقال أيضاً : في الكل لا ينعزل بانعزال المستنيب وموته ، حتى يقوم غيره مقامه •

قال في « المغني » : وإذا أخبر القاضي بحكمه في غير موضع ولايته ؛

فظاهر كلام « الخرقي » : أن قوله مقبول ، وخبره نافذ ؛ لأنه إذا قبل قوله بحكمه بعد العزل وزوال ولايته بالكلية ؛ فلأن تقبل مع بقائها في غير موضع ولايته أولى .

وقال القاضي : لا يقبل قوله . وقال : لو اجتمع قاضيان في غير موضع ولايتهما ، كقاضي دمشق ، وقاضي مصر ، اجتمعا ببيت المقدس، فأخبر أحدهما الآخر بحكم حكم به ، أو شهادة ثبتت عنده ؛ لم يقبل أحدهما قول صاحبه ، ويكونان كشاهدين أخبر أحدهما صاحبه بما عنده، وليس له أن يحكم به اذا رجع إلى عمله ؛ لأنه خبر من ليس بقاض في موضعه . وإن كانا جميعاً في عمل أحدهما ، كأن اجتمعا بدمشق ؛ فإن قاضي دمشق لا يعمل بما يخبره قاضي مصر ، لأنه يخبره في غير عمله . وهل يعمل قاضي مصر بما أخبره به قاضي دمشق إذا رجع الى مصر ؟

فيه وجهان : بناء على القاضي ، هل له أن يقضي بعمله على الروايتين، لأن قاضي دمشق أخبره به في عمله ، ومذهب الشافعي هذا ؛ كقول القاضي ههنا . انتهى .

ومن « المغني » أيضاً : ثم ينظر في أمناء الحاكم ، وهو من رد إليه الحاكم النظر في أمر الأطفال ، وتفرقة الوصايا التي لم يعين بها وصي ، فإن كانوا بحالتهم ؛ أقرهم ، لأن الذي قبله ولاهم . انتهى .

ومن « حاشية ابن قندس » : وكذا إن حكما مفتياً في مسألة اجتهادية وهل يفتقر ذلك إلى تعيين الخصمين وحضورهما ، أو يكفي وصف القضية له ؟

الأشبه أنه لا يفتقر ، بل إذا تراضيا بقول في قضية موصوفة مطابقة لقضيتهم ؛ فقد لزم . انتهى .

ومنها قوله : وإن اعتدل عنده قولان ، وقلنا : يجوز هكذا في بعض النسخ ، والذي ظهر لي ، وقلنا : يجوز تعادل قولين ، بناء على القاعدة

المذكورة في الأصول ، وهي : هل يجوز تعادل دليلين ظنيين ، أم لا ؟ وفيه قولان .

قوله : وله تخيير من استفتاه بين قوله وقول مخالفه .

الظاهر أن هذا مفرع على المسألة المذكورة ، وهي ما إذا اعتدل عنده قولان ، وكذلك هو ظاهر « الرعاية » .

ومنها أيضاً ، أي الحاشية المذكورة : وجدت بخط ابن شيخ السلامية أحد فضلاء الحنابلة .

فصل : جرت مذاكرة مع بعض فضلاء الحنابلة في فعل الحاكم ، هل هو حكم ، أم لا ؟ وكذلك في إذنه .

فقلت له : ليس هذا على الاطلاق ، وإنما هذا في فعل استفادة الحاكم بولاية الحكم ، مثل إن زوج امرأة لا ولي لها إلا هو ، ومثل بيعه مال المفلس ، وتخصيص صاحب السلعة بسلعته دون سائر الغرماء ، ونحو ذلك ، لا في فعل لم يستفده بذلك ، كما لو باع عقاراً لنفسه غائباً ، أو فعل فعلاً مختلفاً فيه استفاد فعله من غير طريق الحكم ، كبيع على يتيم هو وصيه ونحو ذلك ، أو كان وكيلا في عقد عن ولي خاص في عقد على يتيم . انتهى .

قال في « الرعاية الكبرى » : وان ادعى على غائب عن عمله في مسافة قصر فأزيد ، وقيل : فوق نصف يوم أو أقل ، أو على مستتر في البلد ، أو متعزز ، أو متغلب فيه أو في غيره ، أو على ميت ، أو غير مكلف ، ولا بينة له ؛ لم تسمع دعواه ، وإلا سمعها وحكم بها ، وحلفه معها على الأصح ؛ على بقاء حقه ، وأنه لم يقبضه ولا شيئاً منه ، ولا عوضه ولا شيئاً منه ، ولا أبرأ منه ولا شيئاً منه ، ولم يحل به ولا شيئاً منه ، ولم يحتل به ولا شيئاً منه ، وأنه يستحق أخذه من مال الحي وتركة الميت أو ورثته . انتهى .

ومنها أيضاً : وان ثبت في ذمة غائب ونحوه حق ، وله مال حاضر ؛

وفاه الحاكم منه ... إلى أن قال :

قلت : وللحاكم الذي في بلد اليتيم طلب ماله ، ليتصرف له فيه لمصلحته أو حاجته ، ولا ينفذ تصرفه فيه قبل نقله إليه . انتهى .

ومن « التبصرة » : ولا بأس أن يلقن القاضي أحدهما حجة عمي عنها ، وإنما كره له أن يلقنه حجة الفجور .

وقال أشهب : للقاضي أن يشد عضد أحدهما إذا رأى ضعفاً ، وقال ابن الحكم : لا بأس أن يلقنه حجة لا يعرفها .

ومنها : أن الشاهد اذا غلط في مجلس القاضي في نص الشهادة ؛ فعلى القاضي أن يأمر الخصمين أن لا يعرضا له ، لا المدعي بتلقين ، ولا المدعى عليه بتوبيخ . انتهى .

ومنها : إذا جاء المستفتي في أمر يسأله ينوي فيه ، فروى ابن القاسم: يشهد بما سمع ، وفي رواية عيسى : لا يشهد بما سمع ، وبه العمل . ومثل ذلك ذكر ابن أبي زمنين في « منتخبه » ، عدذلك في موانع الشهادة. فظاهره : يحرم على الثاني ، وهو الذي رجحه ، والله أعلم .

قال ابن شعبان في كتاب الوكالات : يجوز قبول المعرف بالمرأة المشهود عليها ، وإن لم يكن عدلاً .

فرع : وتقدم البينة الناقلة على المستصحبة .

مثاله : أن تشهد بينة أن هذه الدار لزيد ، بناها منذ مدة ، ولا يعلمونها خرجت عن ملكه إلى الآن ، وتشهد البينة الاخرى أن هذا اشتراها منه بعد ذلك ، فالبينة الناقلة علمت ، والمستصحبة لم تعلم ؛ فلا تعارض بينهما . انتهى .

ومن « الانصاف » وينعزل بانعزاله خليفته ولو في الأمر العام ، كما في الخاص ، كمبيع على ميت وغائب ، أو سماع شهادة في حادثة معينة ، لا قيم يتيم ووقف ؛ فلا ينعزل بعزل القاضي ؛ لاختلاف مصالحهما .

ولا ينعزل قاض ووال بموت الإمام ، كما لا ينعزل بانعزاله بغيرموته لشدة الضرر ؛ فلا يبطل بموته ، كمـا لا يبطل النكاح بموت الولي . انتهى .

من « شرح الروض » : قال الأذرعي : وقد استخرت الله تعـالى ، وأفتيت فيمن سئل من قضـاة العصر عن مستند قضائه ؛ أنه يلزمه بيانه، لأنه قد يظن ما ليس بمستند مستندا ، كما هو كثير أو غالب . انتهى.

من « الانصاف » : تنبيه : وكذا الحكم في أن الدعوى لا تصح ولا تسمع ، وتسمع البينة قبل الدعوى في كل حق آدمي غير معين ، كالوقف على الفقراء ، أو مسجد ، أو رباط ، أو وصية لأحدهما .

قال الشيخ تقي الدين : وفي حفظ وقف وغيره ؛ بإثبات عن خصم مقدر يسمع الدعوى والشهادة فيه بلا خصم ، وهذا قد يدخل فـي كتاب القاضي ، وفائدته كفائدة الشهادة ، وهو مثل كتاب القاضي إذا كان فيه ثبوت محض ؛ فانه هناك يكون مدع فقط بدون مدعى عليـه حاضر ، لكن المدعى عليه متخوف ، وإنما المدعي يطلب من القاضي سماع البينة أو الاقرار ، كما يسمع ذلك شهود الفرع ، فيقول القاضي : ثبت ذلك عندي بلا مدعى عليه .

قال : وقد ذكره قوم من الفقهاء ، وفعله طائفة من القضـاة ، فلم يسمعها طائفة من الحنفية ، والشافعية ، والحنابلة ، لأن القصد بالحكم فصل الخصومة . ومن قال بالخصم المسخر : نصب الشر ، ثم قطعه ، وذكر الشيخ تقي الدين ما ذكره القاضي من اختيار الحنفية على سماع البينة من غير وجود مدعى عليه ؛ فان المشتري المقر له بالبيع قد قبض المبيـع وسلم الثمن ؛ فهو لا يدعي شيئا ، ولا يدعى عليه شيء ، وانما غرضـه تثبيت الاقرار والعقد ، والمقصود سماع القاضي البينة ، وحكم بموجبها من غير وجود مدعى عليه ، ومن غير مدع على أحـد . لكن خوفا من

حدوث خصم مستقبل ؛ فيكون هذا الثبوت حجة بمنزلة الشهادة • فان لم يكن القاضي ؛ يسمع البينة بلا هذه الدعوى ، وإلا امتنع من سماعها مطلقا ، وعطل هذا المقصود الذي احتالوا فيه •

قال الشيخ تقي الدين : وكلامه يقتضي أنه هو لا يحتاج إلى هذا الاحتيال ، مع أن جماعات من القضاة المتأخرين من الشافعية ، والحنابلة دخلوا مع الحنفيـــة في ذلك ، وسموه الخصم المسخر ، قال : وأما على أصلنا الصحيح ، وأصل مالك ، فإما أن تمتنع الدعوى على غير خصم منازع ؛ فتثبت الحقوق بالشهادات على الشهادات ، كما ذكره من ذكره من أصحابنا ، وإما أن تسمع الدعوى والبينة بلا خصم ، كما ذكره طائفة من المالكية والشافعية ، وهو مقتضى كلام أحمد واصحابه في مواضع ؛ لأنا نسمع الدعوى والبينة على الغائب والممتنع ، وكذا على الحاضر في البلد في المنصوص ، فمع عدم خصم أولى •

قال : وقال أصحابنا : كتاب الحاكم ؛ كشهود الفرع ، قالوا : لأن المكتوب اليه يحكم بما قام مقامه غيره ، لأن إعلام القاضي للقاضي قائم مقام الشاهدين ، فجعلوا كل واحد من كتاب القاضي ، وشهود الفرع قائما مقام غيره ، وهو بدل عن شهود الأصل ، وجعلوا كتاب القاضي كخطابه ، وإنما خصوه بالكتاب ؛ لأن العادة تباعد الحكمين ، وإلا فلو كانا في محل واحد ؛ كان مخاطبة أحدهما الآخر أبلغ من الكتاب ، وبنوا ذلك على أن الحاكم يثبت عنده خبره بالشهادة ما لم يحكم به ، وأنه يعلم به حاكم آخر ليحكم به ، كما يعلم الفروع بشهادة الأصول •

قال : وهذا كله إنما يصح إذا سمعت الدعوى والبينة في غير وجه خصم ، وهو يفيد أن كل ما يثبت بالشهادة على الشهادة ؛ يثبته القاضي بكتابه ، قال : ولأن الناس لهم حاجة إلى اثبات حقوقهم باثبات القضاة ، كاثباتها بشهادة الفروع ، واثبات القضاة أنفع لكونه كفى مؤونة النظر

في الشهود ، وبهم حاجة الى الحكم فيما فيه شبهة أو خلاف لرفعه ، وانما يخافون من خصم حادث . انتهى .

ومن « المغني » : فصل : وإذا تحاكما الى رجل حكماه بينهما ورضياه ، وكان ممن يصلح للقضاء فحكم بينهما ، جاز ذلك ونفذ حكمه ، وبهذا قال أبو حنيفة ، وللشافعي قولان : أحدهما : لا يلزمهما حكمه إلا بتراضيهما ، لأن حكمه إنما يلزم بالرضى به ، ولا يكون الرضى به إلا بعد المعرفة بحكمه ... إلى أن قال : اذا ثبت هذا ، فانه لا يجوز نقض حكمه فيما لا ينقض فيه حكم من له ولاية ، وبهذا قال الشافعي . وقال أبو حينفة : للحاكم نقضه اذا خالف رأيه . انتهى . من « المغني » : فان قال في ولايته : حكمت لفلان بكذا ، قبل قوله ، سواء قال : قضيت عليه بشاهدين عدلين ، أو قال : سمعت ببينة وعرفت عدالتهم ، أو قال : قضيت عليه بنكوله ، أو قال : أقر عندي فلان لفلان بحق كذا فحكمت به ، وبهذا قال أبو حنيفة ، والشافعي ، وأبو يوسف . وحكي عن محمد بن الحسن أنه لا يقبل حتى يشهد معه رجل عدل ، لأنه إخبار بحق على غيره ، فلم يقبل فيه قول واحد ، كالشهادة .

ولنا أنه يملك الحكم ، فملك الاقرار بـه ، فأما إن قال : حكمت بعلمي ، أو بالنكول ، أو بشاهد ويمين في الأموال ، فانه يقبل أيضا . وقال الشافعي : لا يقبل قوله في القضاء بالنكول ، وإن قال : حكمت على فلان لفلان بكذا ، ولم يضف حكمه الى بينة ولا غيرها ، وجب قبوله . انتهى .

ومن « الروض وشرحه » : ولو شهدا عنده أنك حكمت بكذا ولم يذكر ذلك ، لم يؤثر ، أي لم يحكم بقولهما إلا أن يشهدا بالحق بعد تجديد الدعوى ... إلى أن قال : فان توقف ، فشهدا على حكمه عند قاض غيره ، نفذ شهادتهما بحكم الأول ، وليس لأحد أن يدعي عليه ،

م ١٦ — ٢

أي على القاضي في محل ولايته عند قاض آخر أنك حكمت لي بكذا ، كما في نظيره في الشهادة ، ولو كان معزولا أو في غير ولايته ؛ سمعت البينة عليه بذلك الاقرار ، لأنه لا يقبل بعد عزله ، ولا في غير محل ولايته ، ولا يحلف ، سواء كان في محل ، أم لا ، كمالا يحلف الشاهد إذا أنكر الشهادة .

فرع : لو كتب اليه بحكم لا ينقض ولا يعتقده ، بل رأى غيره أصوب ؛ أعرض عنه ولا ينفذه ، كما لا ينقضه ، لأن ذلك اعانة على ما يعتقده خطأً . ولو استقضى مقلداً للضرورة ، فحكم بمذهب غير من قلده ؛ لم ينقض بناء على أن للمقلد تقليد من شاء . انتهى .

قوله : وتنفيذ الحكم يتضمن الحكم الخ .

هذا المقدم ، وما عليه العمل ، وما بعده على أقوال ، قاله شيخنا .

قوله : ملك حيازته احتياطا عن كونه ملكه .

لكن بيد غاصب ؛ فالحوز كاليد . قوله : والحكم بالاقرار ونحوه ؛ كالنكول بموجبه .

يعني إذا قال : حكمت باقراره أو بنكوله ؛ فهو كما لوقال : حكمت بموجب إقراره أو نكوله ، لاستلزامه له ، قاله شيخنا .

الذي ظهر لنا : المقدم اشتراط الدعوى ، ولا تشترط على مقابله ، والعمل على الثاني من أزمنة متطاولة ، ولا ينقض حكم حاكم به ، قاله شيخنا .

قال في « شرح المنتهى » لمؤلفه : لأن سماع ذلك في غير محل عمله ؛ كسماعه قبل التولية . انتهى .

هذا مما يفيد عدم قبول خط المفتي شهادة غيره ، قاله شيخنا .

إذا وجدنا بخط معروف الخط في ورقة : شهد بذلك فلان ، سواء

كان حيا أو ميتاً ؛ قبلناها ، بخلاف ما اذا قال : أقر فلان لفلان بكذا فقط ، أو نحو ذلك ، قاله شيخنا .

قال في « الانصاف » : فائدة : لو رآها ، أي الأخرس بخطه ؛ فقد توقف أحمد ، ومنعها أبو بكر ، وهو احتمال للقاضي ، وخالفه في « المحرر » فاختار فيه قبولها .

قلت : وهو الصواب . قال في « النكت » : وكان وجه الخلاف بينهما أن الكتابة ، هل هي صريح ، أم لا ؟ . انتهى .

قوله : لأنا نسمعها على غائب وممتنع ونحوه ؛ كميت الخ .

الظاهر أنه ثبت عند القاضي بينة كاملة ، وكذا شاهد، ويمين صاحب الحق بعد أداء الشاهد الشهادة ، وتزكيته بحق على ميت لشخص ، أو وصية له بمعين أو معلوم ؛ أنه يجوز للحاكم الحكم له به بلا خصومة من الورثة على ما فيه من الخلاف ، قاله شيخنا .

ومن « حاشية الاقناع » : وان لم تقل : وهي ملكه ؛ لم تسمع ، لأن مجرد الشراء لا يوجب نقل الملك ، لجواز أن يقع من غير مالك ؛ فلم يكن بد من اضافة الملك للبائع .

قال في « الانصاف » : واعلم أن فرض هذه المسألة فيما إذا كانت العين في يد غير البائع كما صرح به في « الكافي » وغيره . انتهى .

الذي تحرر لنا أنه لابد من شهادة البينة بالملك ، سواء كانت بيد البائع أو غيره ؛ فلا فرق ، فإما هذا على غير المذهب ، وإما على خلاف الذي في « الكافي » بأنه هل يشترط الملك ، وتكفي اليد والتسليم ؟

فيكون الخلاف فيما إذا كانت العين في يد غير البائع فقط ؛ فليتأمل، من تقرير شيخنا .

قال في « حاشية المحرر » لابن قندس ، بعد كلام سبق : فعلى « المصحح في الفروع » : والمقدم عند المصنف ، إذا ادعى شخص شراء

شيء أو هبته ونحو ذلك ، فلا بد أن يدعي أنه اشتراها منه وهي في ملكه ، مأذون له في بيعها ، سواء كانت العين في يد المدعى عليه البيع ، أو في يد غيره ، ولا يكفي أنه سلمها اليه ، ولا شهادة البينة بذلك ؛ كل لابد من دعوى الملك والشهادة به • وأما على اختيار الموفق : انه لا يشترط ذكر الشروط ؛ فهو اذا لم تكن العين في يد الغير ، بل كانت في يد البائع أو المشتري ، أما إذا كانت في يد الغير ؛ مثل أن تكون في يد زيد ، فادعى بكر أنه اشتراها من خالد وهي ملكه ، أو سلمها إليه ، وشهدت البينة بذلك • انتهى •

من « حاشية الفروع » لابن قندس ، قوله : وإن أقام كل واحد منهما بينة بشرائها من زيد بكذا ، وقيل : ولو لم تقل وهي ملكه ، بل تحت يده وقت البيع الخ ••• الى أن قال : وقال في « المقنع » : وإن ادعى أحدهما أنه اشتراها من زيد ؛ لم تسمع البينة على ذلك حتى يقول: وهي ملكه وتشهد البينة به •

فظاهره أن الشهادة بالتسليم فقط ؛ لا يحكم له بها بمجردها ، بل لابد من الشهادة بالملك ، وظاهر « الكافي » أن الشهادة بالتسليم كافية في الحكم له بها ، والمصنف ذكر الخلاف هنا بقوله : ولم تقل : وهي ملكه •

فظاهره أن المقدم اشتراط الشهادة بالملك ، كما هو ظاهر « المقنع »، ثم قال : واعلم أن على ما صححه المصنف ، وقدمه في « المحرر » أنه يشترط في الشهادة ذكر شروط المشهود به في البيع ونحوه ، وأنه لابد في الشهادة من ذكر الملك ، أو الإذن من المالك ، سواء كانت العين في يد البائع أو غيره ؛ لأن ذلك من شروط صحة العقد • وأما على اختيار الموفق أنه لا يشترط ذكر شروطه ؛ فذلك فيما إذا لم تكن بيد ثالث ، بل كانت بيد البائع أو المشتري ، أما إذا كانت في يد الغير ، وادعى أنها اشتريت من غيره ، وادعاها لنفسه ، وشهدت بينة أن المدعي اشتراها من

الغير ، فلابد أن تشهد بالملك أو التسليم . انتهى .

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : وأما اذا شهدت بينة بوقف شخص مكلف لعقاره الفلاني ، وأنه في ملكه وقت الوقف ، أو لم تشهد بالملك ، لكن شهدت به بينة غيرها ، ولم تشهد بالوقف ، صح ذلك ، والله اعلم .

ومن جواب له أيضا : وأما إذا ادعى مدع أن أباه خلف هذا العقار تركة ، أي مات وهو في ملكه ، وأقام به بينة ، سمعت في ظاهر كلامهم ، وأما أهل بلدنا ، الشيخ محمد ومن قبله ، فيوجبون على الشاهد أنه ملكه الآن ، أو يبين سبب يد الثاني ، وهو الذي نعمل به ، وعليه العمل ، لأنه لو يفتح هذا ، لصار به ضرر عظيم على كل قابض ، ومع عدم البينة ، له يمين صاحب اليد ، والله أعلم .

ومن مكتوب لأحمد بن بسام ، بعثه الشيخ محمد في هذه المسألة .

الحمد لله . ما قول العلماء وفقهم الله للصواب عن هذه المسألة . قال ابن النجار في « المنتهى وشرحه » : وإن شهدا أن هذا ابن أمته ، يعني شهد شاهد أن هذا العبد بن أمة هذا ، لم يحكم له به ، لجواز أن يكون ولدته قبل أن يملكها ، حتى يقولا : ولدته وهي في ملكه ، أو ادعى انسان ثمرة شجرة ، فشهد له شاهدان انها ثمرة شجرته ، لم يحكم له بها حتى يقولا : وإنها أثمرتها وهي في ملكه ، فاذا شهدت بذلك ، حكم له بالعبد والثمرة ، لأن البينة تشهد أن ذلك نماء ملكه ، ونماء ملكه له ، ما لم يرد سبب بنقله عنه ، فان قيل : فقد قلتم : لا تقبل الشهادة بالملك السابق على الصحيح ، وهذه شهادة بملك سابق ، قلنا : الفرق بينهما على تقدير التسليم ان النماء تابع للملك ، ولأن البينة ههنا شهدت بسبب الملك ، وهو ولادة الجارية ، أو وجود الثمرة في ملكه ، فقويت بذلك ، ولهذا : لو شهدت بالسبب في الزمن الماضي ، فقالت : أقرضه ألفاً ، أو باعه

سلعة بألف • ثبت الملك وان لم يذكر ، فمع ذكره أولى •

وقال : وان شهدا أن هذا الغزل من قطنه ، أو شهدا أن هذا الدقيق من حنطته ، أو شهدا أن هذا الطير من بيضته ؛ حكم له به ، ولأنه لا يتصور أن يكون الغزل من قطنه قبل ملكه ، أو يكون الدقيق من حنطته قبل ملكه الحنطة ، أو يكون الطير من بيضته قبل ملكه البيضة ، لا إن شهدا أن هذه بيضة من طيره ؛ فانه لا يحكم له بالبيضة حتى يشهدا أنها باضتها في ملكه ، كما قلنا في ابن أمته بجواز أن تكون الطيرة باضتها قبل أن يملكها ، أو شهد شاهدان أنه اشترى هذا العبد ، أو هذه الدار ، أو هذا الثوب من زيد ، أو شهدا أن زيداً أوقفه عليه ، أو شهدا لعبد زيد أن زيداً أعتقه ؛ لم يحكم بشيء من ذلك حتى يقولا : وهو في ملكه ، ولأنه لو لم يشترط ذلك ؛ لتمكن كل من أراد أن ينزع شيئاً من يد غيره أن يتفق هو وشخص ، ويبيعه إياه بحضرة شاهدين ، ثم ينزعه المشتري من يد صاحبه ، ثم يقتسمانه ، وفي ذلك ضرر عظيم لا يرد الشرع بمثله • وفي « الاقناع » مثل ذلك بالحرف •

وقال في « الفروع » : وان شهدا أنه لجده إلى موته ، ولم يثبت أنه مخلف عن موروثه تركة ؛ لم ينزع بذلك ، لأن أسباب انتقاله أكثر الخ •

وقال في « المغني » : وان ادعى أن أباه خلفه وله أخ غائب ، ولا وارث له سواهما ، وترك داراً في يد هذا الرجل ، فأنكره صاحب اليد ، وأقام المدعي بينة بما ادعاه ؛ ثبتت الدار للميت وانتزعت من يد المنكر ، ودفع نصفها الى المدعي ، وجعل نصفها في يد أمين للآخر الغائب يكريها له •

وقال أيضا : واذا كان في يد رجل دار ، فادعاها آخر ، وأنكر صاحب اليد ، وأقام المدعي بينة أنها ميراثه من أبيه ؛ حكم له بها ، لأنها شهدت بالسبب ، وقال ابن عطوة : وسألت شيخنا : إذا كان في يد رجل عقار أو غيره ، وادعى عليه مدع قد مات موروثه وهو في ملكه ، فأقام من بيده

العقار بينة أنه ملكه ، ما الحكم ؟

فأجاب : بينة مدعي الملك لنفسه أولى من بينة مدعي الملك لأبيه ، وان لم يقم بينة له ؛ عمل ببينة مدعي الملك لمورثه ، لأنها مثبتة للسبب ؛ اذ الأملاك لا تنتقل عن أيدي ملاكها إلا بأمر متيقن ، والملك متيقن ، وزواله مشكوك فيه ؛ فلا يزول متيقن بمشكوك فيه . انتهى .

والذي يظهر أنهما إذا أقاما بينتين ؛ فهي بينة الداخل والخارج ، والمذهب تقديم بينة الخارج ، والله أعلم .

فصل : من « المغني » : اذا كان في يدزيددار ، فادعاها عمرو ، وأقام بينة بأنه اشتراها من خالد بثمن مسمى نقده إياه ، أو ان خالداً وهبه تلك الدار ؛ لم تقبل بينة بهذا حتى تشهد أن خالداً باعه اياها ، أو وهبها له وهو يملكها ، وانما لم تسمع البينة بمجرد الشراء والهبة؛لأن الانسان قد يبيع ما لا يملكه ، ويهبه ، فلا تقبل شهادتهم به . فاذا انضم الى ذلك الشهادة للبائع بالملك ، أو شهدوا للمشتري بالملك ، أو شهدوا بالتسليم؛ فقد شهدوا بتقديم اليد ، وهذا مذهب الشافعي ، وانما قبلناها وهي بملك ماض ، لأنها شهدت بالملك مع السبب ، والظاهر استمراره ، بخلاف ما إذا لم يذكر السبب . انتهى .

وتحته : أي هذه العبارات ، وهي بخط الشيخ أحمد بن محمد بن بسام ، نقلها لشيخه محمد بن اسماعيل ، فكتب الشيخ محمد تحتها بخطه حقيقة لا لبس معها :

الحمد لله . جميع هذا المذكور ، المنقول من الكتب المذكورة ؛ صريح بقبول البينة بالملك السابق ، إذا كان سببه مذكوراً كما ذكروه رحمهم الله ، ونفعنا ببركاتهم ، كتبه محمد بن اسماعيل ، ومن خطه نقلت .

فالذي تحرر لنا أن هذا هو الصحيح المعمول به ، ويمكن حمل

عباراتهم التي استدل بها الشيخ محمد وغيره أولاً ، وهي قولهم : ومن ادعى أنه ملكه الآن الخ • على ما اذا كانت الدعوى بملك مطلق ، بخلاف ما اذا ذكرت المسبب ، من عقد ، أو إرث ونحو ذلك ؛ فتسمع بلا تردد •

ومن « المستوعب » : فاذا ادعى داراً بيد زيد ، فأنكره زيد ، وقال: هي لي ، وأقام المدعي بينة أنه اشتراها من عمرو ، أو أن عمراً أوقفها عليه ؛ لم يحكم بها للمدعي ، إلا أن تشهد البينة أن عمرواً باعه إياها ، أو أوقفها عليه وهي ملكه • انتهى •

ومن « حاشية ابن قندس » : قوله : لأن المطلقة ، أي البينة المطلقة ، وهي التي تشهد بالملك المطلق ، مثل أن تشهد أن العين ملكه ؛ فهي تقتضي زوال الملك من وقت أداء الشهادة ؛ لأنها لم تذكر ما قبله ، بخلاف التي تشهد بملك سابق ، مثل أن تشهد أنه اشتراها من سنتين أو أكثر ؛ فانها تقتضي زوال الملك من حين التاريخ المذكور • انتهى •

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : وبعد قولهم : من شهد بعقد ؛ فلا بد من ذكر شروطه ، ومن ادعى شراء عين من زيد ، أو وقفها عليه ؛ فلابد من قول : وهي ملكه في الدعوى وفي الشهادة ؛ فهذا قطع بالتحقيق لا إشكال فيه ، وأما مسألتكم : فإذا أقام بعض الورثة بينة أن أباه خلف هذا العقار تركة ، وأقام الآخر بينة أن أباه وقفه عليه ؛ فان الوقف يصح ، وتقدم البينة الشاهدة به ، ولا يشترط في شهادتها قول : وأنه ملكه حين الوقف ، لأن الخصم قامت بينة باثبات الملك ، وقامت بينة المدعي بنقله ، والقاعدة تقديم الناقلة على المثبتة للسلك ، فلولا بينة هذا المدعي أن أباه خلف هذا العقار تركة ؛ لأوجبنا على مدعي الوقف أنه في ملك الواقف ، وهذا بلا إشكال • ومسألة هذا الوقف ؛ هي مسألة الرجل الذي ادعاه أن أباه خلف هذه الدار تركة ، وأقام بذلك بينة ، وادعت امرأته أن أباه أصدقها إياها ؛ سواء لا فرق •

قال في « المنتهى وشرحه » : وإن شهدت إحداهما ، أي إحدى البينتين بالملك لأحد المتنازعين ، وشهدت الأخرى بانتقاله عنه ، كما لو أقام رجل بينة أن هذه الدار لأبي خلفها تركة ، وأقامت المرأة بينة أن أباه أصدقها إياها ؛ قدمت الناقلة ، وحكم بالدار للمرأة ؛ لأن بينتها شهدت بالسبب المقتضي لنقل الملك ، وقول الابن : إن أباه خلفها تركة ؛ لا يعارضها ، لأن مستنده استصحاب اليد ، وقد تبين قطعه بقيام البينة على سبب النقل لبينة ملك على بينة يد ؛ فان بينة الملك تقدم على بينة اليد التي هي دليل الملك بغير خلاف . انتهى ...

إلى أن قال : فلو كانت البينة لم تتم بكونه خلفها تركة ، وإنما هي شهادة مجردة على زيد أنه وقف هذا العقار على بعض ورثته ؛ أوجبنا في شهادة البينة قولها ، وان العقار حينئذ ملكه ، لكن قام مقام ذلك دعوى الخصم ، وشهادة البينة أنه خلفها تركة ، وكذلك الزوجة لو تدعي أن زوجها أصدقها هذه الدار ، أو باعها لها ، وتقيم بذلك بينة ، أوجبنا على البينة أن تشهد أنها في ملكه حين أصدقها أو باعها ، والله أعلم ، كتبه سليمان بن علي ، ومن خطه نقلت .

فائدة : من « المغني » : لو مات رجل وترك داراً ، فادعى ابنه أنه خلفها ميراثاً ، وادعت امرأته أنه أصدقها إياها ، وأقام بذلك بينتين ؛ حكم بها للمرأة ، لأنها تدعي أمراً زائداً خفي على بينة الابن ، وسواء شهدت البينة بالشراء وما في معناه بأنه باعه ملكه أو ما في يده ، أو لم تشهد بذلك، وسواء شهدت بالبيع أو القبض ، أو لم تذكر القبض ، وبهذا قال الشافعي .

وقال أبو حنيفة : لا يثبت الملك للمشتري ، ولا تزال يد البائع إلا بأن تشهد البينة أنه باعه ملكه أو ما في يده ؛ لأن البيع المطلق ليس بحجة، لأنه قد يبيع ما لا يملك .

ولنا : أن بينة البائع أثبتت الملك . فإذا قامت بينة المشتري عليه ؛

كانت حجة عليه في إزالة ملكه عنها إلى المشتري ؛ فوجب القضاء اه بهاء انتهـى .

ومن جواب للشيخ عبد الوهاب بن عبد الله في ذلك ؛ وأما ما ذكرتم عمن قال : إن من ادعى شراءً في الماضي لعقار ، وشهدت البينة له أنه اشترى ذلك في الماضي من زيد وهو في ملكه ؛ لم تسمع البينة ، فلا يصدر هذا الكلام إلا من جاهل لا يلتفت إلى قوله ؛ لأن كتب أهل الترجيح وأهل الخلاف مصرحة بسماع البينة الشاهدة بسبب الملك ، من بيع ، وهبة ، ووقف وغيرها من أسباب الملك ، وإن كان من سنين عديدة . وقد غر هذا المفتي كلامهم في فصل : ولا تصح الدعوى إلا محررة من طريق الحكم وصفته ، كما ذكر لي أنه غر غيره من الفقهاء ، وذلك قولهم : وإن ادعى أنه له الآن ؛ لم تقبل بينة أنه له أمس ، وهذا في دعوى الملك المطلق ؛ لأنه ذكر في أول الفصل : وأن تكون الدعوى متعلقة بالحال ، وأن تطابق الشهادة الدعوى ، فقال : وإن ادعى الخ .

هذا في الملك المطلق ، وأما الملك المضاف إلى سبب من أسباب الملك؛ فتصح الدعوى به وإن كان متقدما . لكن لما وقفوا على كلامهم في الفصل المذكور ، وعزب عنهم الفرق بين الملك المطلق وما هو عن سبب ؛ جنحوا الى هذا الكلام ، وأعرضوا عما صرح به جميع الأصحاب في الدعاوى والبينات ؛ ففي الدعاوى قبل الفصل الأخير : ولو أقام رجل بينة أن هذه الدار لأبي ، خلفها تركة ، وأقامت امرأته بينة أن أباه أصدقها إياها ؛ فهي ، أي الدار للمرأة ، داخلة كانت أو خارجة ؛ لأن بينتها تشهد بالسبب المقتضي للملك ، وهذا من أفراد المسائل المصرح بها بسماع البينة إذا شهدت بسبب الملك في الماضي ، والكتب مشحونة بذلك ، وهذا ظاهر جلي لا يخفى إلا على من أعمى الله بصيرته ، وليس هذا محل الإطالة لضيق الورقة ، فإن رجع وإلا فأوجدنا الخبر لنسوه في «الجواب الشافي»

كتبه عبد الوهاب بن عبد الله .

ومن جواب له أيضاً : وأما إذا ادعى شخص على آخر أن أباه وقف العقار الفلاني عليه وهو في يده ، وشهدت بذلك بينة ؛ فلاتسمع الدعوى ولا البينة ، إلا أن تشهد البينة أنه وقفه وهو في ملكه ، ومشى على ذلك جميع أهل الترجيح ، صاحب « الإقناع » و « المنتهى » و « الغاية » ، وغيرهم ، وهذا المذهب . وما اختاره الموفق في « الكافي » ومن وافقه ؛ فعنده إذا شهدت أنه باعه وهو في ملكه ، أو سلمه الى المشتري ؛ حكم الحاكم بذلك ، وهذا على اختيار الموفق ، لأن عنده لا يشترط فيالشهادة شروط البيع ، وهذا خلاف المذهب ، والمذهب : من شهد بعقد ؛ فلا بد من ذكر شروطه ، صرح بذلك في « المنتهى » ، و « الإقناع » وغيرهما . قالوا : وإن ادعى أحدهما أنه اشتراها من زيد وهي ملكه ، وشهدت له البينة بذلك ؛ سمعت الشهادة . وإن لم تقل وهي ملكه ؛ لم تسمع ، فعلم من ذلك . إن شهدتباليد ؛ لم تسمع ، كتبه عبد الوهاب بن عبدالله ومن خطه نقلت .

ومن جواب له أيضاً : نعم لا تسمع البينة ، ولا يحكم بها حتى تشهد البينة أن الواقف وقف العقار المدعى بـه ، وهو في ملكه على المدعي . فإذا لم تشهد البينة أن الواقف وقف العقار المذكور على المدعي وهو في ملكه ؛ لم ترفع يد المدعى عليه عن العقار المذكور . وعبارة « المنتهى وشرحه » و « الإقناع وشرحه » كذلك ، وكذا صرح به غيرهما في أنه لا يحكم بالشهادة حتى يشهد أنه باع ، أو وقف العقار المدعى به وهو في ملكه ، فاذا شهدت البينة للمدعي بأنه باع ، أو وقف ما ادعى به وهو في ملكه ؛ حكم بها ، ورفعت يد صاحب اليد ، حتى ولو أقام بينة أن العين التي في يده في ملكه ؛ لأن بينة الخارج تقدم على بينة الداخل والحالة ما ذكر ، كتبه عبد الوهاب بن عبد الله ، ونقلته من خطه .

ومن جواب له أيضاً : الجواب : نعم إذا أقام المدعي بينة أنهاشترى العقار المدعى به من زيد وهو في ملكه ، أو خلفه موروثه تركة ، وذلك في ملكه حين موته ؛ سمعت وحكم بها . ونزعت العين المدعى بها من يد المدعى عليه ، وسلمت إلى المدعي ، حتى ولو أقام من العين بيده بينة أن المدعى به في ملكه ، أو أنه اشترى العين المدعى بها من عمرو وهي في ملكه، لأن مع إقامة بينة المدعي والمدعى عليه ؛ تقدم بينة الخارج وهو المدعي .

قال في « الإقناع وشرحه » في الدعاوى : وإن ادعى أحدهما أنه اشتراها من زيد وهي ملكه ، وشهدت البينة بذلك ؛ سمعت . وإن لم تقل وهي ملكه ؛ لم تسمع شهادتها ، لأنه قد يبيع ملكه وملك غيره . وإذا ادعى الآخر أنه اشتراها من عمرو وهي ملكه ، وأقام بينة بذلك ؛ تعارضتا ، حتى ولو أرخا ، قاله في « التنقيح » ... إلى أن قال : قال في « الفروع » : ثم إن كانت العين في أيديهما ؛ تحالفا وتناصفاها . وان كانت في يد ثالث ، ولم ينازع ؛ أقرع بينهما ، فمن قرع صاحبه ؛ حلف وأخذها، وإن كانت في يد أحدهما ؛ فهي للخارج وهو المدعي ، لتقديم بينته على بينة الداخل ، ولو أقام رجل بينة أن هذه الدار لأبي ، خلفها تركة ، وأقامت امرأته بينة أن أباه أصدقها إياها ؛ فهي للمرأة ، داخلة كانت أو خارجة ، لأن بينتها تشهد بالسبب المقتضي لنقل الملك ، كبينة ملك على بينة يد ، وهذا ظاهر جلي في سماع البينة اذا شهدت بسبب الملك شراء أو إرثاً ، أو غيرهما من اسباب الملك نقلاً . وان سبق الدعوى وإقامة البينة بمدة ، وإنما اقتصرت على نقل ما صرح به في « الاقناع وشرحه» في موضع منه ، لأجل الاختصار ، والا فقد صرح بذلك في غير موضع ، وكذا في « المنتهى وشرحه » و « الانصاف » و « الغاية » وغيرهم . وأما قول القائل : لا تسمع البينة إذا ادعى المدعي ملك المدعى به ، وأسند سبب الملك الى زمن ماض ، نحو سنة أو شهر ، أو أكثر من ذلك أو أقل،

مثل قول المدعي : اشتريت العين من زيد أمس فما قبله وهي في ملكه؛ فالقائل بمنع سماع البينة والحالة ما ذكر ؛ قد عدل عن الطريق ، وسلك غير سبيل التحقيق ، فإنما استدل به من قولهم : وإن ادعى أنه له الآن • الخ• في الدعوى بالملك المطلق ، بخلاف ما ذكر بسبب الملك بالانتقال اليه ، من أمر آخر بصفة ما ذكر ؛ فتسمع ، وأوهم القائل بعدم سماع البينة عدم الفرق ، قال في « الاقناع وشرحه » في باب طريق الحكم وصفته في فصل : ولا تصح الدعوى إلا محررة ، وتعتبر أن تكون الدعوى متعلقة بالحال ••• إلى أن قال : وإن ادعى أنه له الآن ؛ لم تسمع بينة أنه كان له أمس ، لعدم التطابق • انتهى • أي تطابق الشهادة الدعوى ، ومن شرط سماعها تطابقهما ، فلو ادعى أنها ، أي العين المدعى بها ملكه أمس ، وشهدت البينة على وفق الدعوى ؛ لم تسمع البينة ، لعـدم دعواه الملك وقت الدعوى وشهادة البينة ، كذلك قال الشيخ منصور في أثناء فصل : القسم الثاني من باب الدعاوى : رد كلام القاضي فيما خالف به « الاقناع » • وأما قوله ، يعني القاضي : إنه يثبت الملك في الماضي من غير معارضة ؛ فممنوع بأنه إنما يثبت في الماضي تبعا لثبوته في الحال ، ولو انفرد بأن ادعى الملك في الماضي ؛ لم تسمع دعواه ولا بينته • انتهى • وهذا في الملك المطلق ، بخلاف نقل الملك بشراء أو نحوه ؛ فيشهد الشاهد بما علم من ذلك العقد في الماضي ، أو أنه مخلف عن موروثه ، ولم يعتبر في شهادته أن يشهد أنه في ملك المدعي حين الدعوى ، بخـلاف الشهـادة بالملك المطلق ؛ فيعتبر لقبول الشهادة أن يشهد الشاهد بملك المدعي لما ادعى به وقت الدعوى ، لما ذكرنا من اشتراط تطابق الشهادة الدعوى ، وهذا فرق لمن له أدنى مسكة في العلم ، أظهر من النيرين ، وأبين من فلق الصبح لذي عينين ، ويحرم على هذا المفتي الإقدام على ما أفتى به من غير سؤال عن الفرق فيما ذكر ، والله أعلم ، كتبه الفقير الى الله عبـد الوهاب بن

عبد الله ، عفا الله عنهما بمنه وكرمه ، ومن خطه نقلت بعد مشافهته في المسألة ، فزادني فيها إيضاحا ، وكذلك الشيخ عبد الله بن محمد بن ذهلان ، بلّ الله ثراه ، فاوضته في المسألة ، وعرضت عليه خط الشيخ محمد في جوابه الذي وافق فيه ابن بسام ، فوافق وحرر وقرر سماع الدعوى والبينة حيث ذكرت السبب ، من إرث أو عقد ونحوهما ، وقال : خط الشيخ الأول بعدم القبول على غير الصحيح .

وعبارة « المحرر » : وإن أقامت أمه بينة أنه أصدقها إياها الخ .

ففيه دليل على تقدم سبب الدعوى وسماعها ، ومن الفاصل بين الحق والباطل للشيخ ابن عطوة . فائدة : الأصل بقاء الحق لمستحقه حتى يثبت ما يقابل انتزاعه منه بطريق جليٍ ظاهر ، مثل ظهور الأول ، أو أقوى منه . انتهى .

قوله في « المنتهى وشرحه » لمنصور ، بعد قوله في المتن : لم تسمع البينة أنه كان له أمس ، أو بيده امس حتى تبين سبب يد الثاني بنحو غاصبه ، وقال الشيخ : وإن قال : ولا أعلم له مزيلاً ، قبل . انتهى .

فظهر أن قول الشيخ : على قول ، وأنه مقابل لما قدمه ، وكذا عبارة « الانصاف » مثله ، من تقرير شيخنا .

قوله في « الاقناع » : وان قال المدعي : اشتريت هذه الجارية الخ .

هذا مقابل لما قدمه أنه لابد من ذكر شروطه ، كما هو المذهب ، من تقرير شيخنا .

قال في « المغني » : فصل : اذا ادعيا عينا ، فقال كل واحد منهما : هذه العين لي ، اشتريتها من زيد بمائة ، ونقدته إياها ، ولا بينة لواحد منهما ، فان أنكرهما زيد ، حلف وكانت العين له . وإن أقر بها لأحدهما ، سلمها اليه وحلف للآخر ، وان أقر لكل منهما بنصفها ، سلمت اليهما ، وحلف لكل واحد منهما على نصفها ، وإن قال : لا أعلم لمن هي منكما ،

أقرع بينهما ، فمن خرجت له القرعة ، حلف وأخذها ، ولو حلف البائع أنها له ، ثم أقر بها لأحدهما ، سلمت اليه،ثم إن أقر بها للآخر ، لزمته غرامتها له . وان أقام كل واحد منهما بينة بما ادعاه ، نظرنا ، فان كانت البينتان مؤرختين بتاريخين مختلفين ، مثل أن يدعي أحدهما أنه اشتراها في المحرم ، وادعى الآخر أنه اشتراها في صفر ، وشهدت بينة كل واحد منهما له بدعواه ، فهي للأول ، لأنه ثبت أنه باعها للأول ، فزال ملكه عنها، فيكون بيعه في صفر باطلاً لكونه باع ما لا يملكه ، ويطالب برد الثمن، وإن كانتا مؤرختين تاريخاً واحداً ، أو مطلقتين ، أو إحداهما مطلقة والأخرى مؤرخة ، تعارضتا لتعذر الجمع ، فينظر في العين ، فان كانت بيد أحدهما ، انبنى ذلك على الخلاف في بينة الداخل والخارج ، فمن قدم بينة الداخل ، جعلها لمن هي في يده . ومن قدم بينة الخارج ، جعلها للخارج ، وان كانت في يد البائع ، وقلنا : تسقط البينتان ، رجع إلى البائع ، فان أنكرهما ، حلف لهما وكانت له . وإن أقر لأحدهما ، سلمت اليه وحلف للآخر ، وان أقر لهما ، فهي بينهما ، ويحلف لكل واحد منهما على نصفها ، كما لو لم يكن لهما بينة ، وإن قلنا : لا تسقط البينتان ، لم يلتفت إلى انكاره ولا اعترافه ، وهذا قول اكثر أصحاب الشافعي ، والقاضي ، لأنه قد ثبت زوال ملكه ، وأن يده لا حكم لها ، فلا حكم لقوله ، فمن قال : يقرع بينهما ، فمن خرجت له القرعة ، فهي له مع يمينه ، وهذا قول القاضي ، ولم يذكر شيئاً سوى هذا ، ومن قال: تقسم بينهما ، قسمت ، وهذا ذكره أبو الخطاب ، وقد نص عليه أحمد في رواية الكوسج ، في رجل أقام البينة أنه اشترى سلعة بمائة ، وأقام الآخر بينة أنه اشتراها بمائتين ، فكل واحد منهما يستحق نصف السلعة بنصف الثمن ، فيكونا شريكين ، وحمل القاضي هذه الرواية على أن العين في

أيديهما ، أو على أن البائع أقر لهما جميعا ، وإطلاق الرواية تدل على قول أبي الخطاب ، وتمامه فيه .

قال في « المستوعب » : في تعارضهما في العقود : إذا ادعى اثنان عينا ، كل واحد يدعي أنه اشتراها من عمرو وهي ملكه ، وأقام كل واحد منهما البينة بدعواه ، نظرنا ، فان اختلف تاريخهما ؛ فهي لمن شهدت له بالتاريخ المتقدم ، فان لم يكن لهما تاريخ ، أو كانت احداهما بتاريخ والأخرى بلا تاريخ ؛ فلا تعارض في الشراء ، ولأنه يحتمل أن يكون أحدهما قد اشتراها منه ، ثم ملكها البائع ، ثم باعها من الآخر ، وانما تعارضهما في ملكهما في الحال ، وقد سبق بيان حكم تعارض البينتين ، وان كان تاريخهما واحداً ؛ تعارضتا ، وقد سبق حكم تعارضهما ، فان ادعى أحدهما أنه اشتراها من زيد وهي ملكه ، وادعى الآخر أنه اشتراها من عمرو وهي ملكه ، وأقام كل واحد منهما البينة بدعواه ؛ تعارضت البينتان ، سواء اتفق تاريخهما أو اختلف ، أو لم يكن لهما تاريخ ، أو كان لإحداهما تاريخ ، والأخرى لا تاريخ لها ، فان ادعى انسان أن عمراً باعه هذه الدار وهي ملكه ، وادعى آخر مثله ، وأقام كل واحد منهما البينة بدعواه ، وجهل تاريخهما ؛ أقرع بينهما . فمن خرجت قرعته أنها له ؛ حكم له بها ، وكذلك إن أقامت امرأة بينة أن زوجها أصدقها هذه الدار وقبضتها منه ، وأقام الآخر بينة أنه ابتاعها من الزوج ، ونقد الثمن ، وقبضها ولم تؤرخ الشهود ؛ فانه يقرع بينهما ، فان خرجت قرعة الرجل ؛ قضي له بالدار ، وكان للمرأة على زوجها قيمة الدار ، وإن خرجت قرعة المرأة ، كانت الدار لها ، ولزم الزوج أن يرد على المشتري ما ثبت أنه قبضه منه بالثمن ، ذكره ابن أبي موسى ، فان ادعى عمرو عبداً بيد زيد ، وأقام البينة أنه اشتراه من خالد ، وأقام زيد البينة أنه اشتراه من عمرو ؛ تعارضتا .

وقد ذكر في « المجرد » أن البينة بينة الداخل ، وهو زيد ، ولم يناقض به أصلنا في تقديم بينة الخارج ؛ لأنا نقول ذلك اذا كانت الداخلة لا تقيد إلا ما تقيد اليد ، وهذه تقيد اليد والشراء . قال : وقد قيل ان بينة الخارج أولى ؛ لجواز أن يكون الخارج قد اشتراه من زيد ولم يقبضه ، ويحتمل أن يكون قد اشتراه زيد من عمرو وقبضه منه .

قال المؤلف : والصحيح عندي أنه تتعارض البينتان ، وتسقطان ، وتكونان كمن لا بينة لهما ، ويقضى به لصاحب اليد مع يمينه . انتهى .

ومنه أيضا في تعارض الدعوتين والبينتين في أعيان المال ، فنقول : اذا ادعيا عينا من المال ، كالدار ، والعبد ، والأمة ، والماشية أو غير ذلك ، وهي في يد أحدهما ، ولا بينة لواحد منهما ؛ فهي لمن هي في يده مع يمينه ، فان كان لكل واحد منهما بينة مطلقة التاريخ ؛ ففيها ثلاث روايات :

إحداها : تقوم بينة الخارج ، وهو من ليست العين في يده ، سواء شهدت بينة كل واحد منهما بالملك له مطلقا ، أو شهدت بينة أحدهما كذلك ، وشهدت بينة الآخر أن العين له تنتجت في ملكه ، فان شهدت بينة كل واحد منهما أنها له تنتجت في ملكه ؛ فحكى ابن أبي موسى أنها تقدم بينة الخارج قولاً واحداً ، والصحيح أنه تتعارض البينتان فتسقطان ، وتكونان كمن لا بينة لهما ، وكذلك يخرج الحكم فيما إذا اتفق تاريخ البينتين ، فان اختلف تاريخهما ؛ فصاحب الملك القديم بمنزلة من شهدت له بينة بأن العين له تنتجت في ملكه ، سواء أكان هذا ؛ الداخل أو الخارج، وقد مضى شرح ذلك ، فان أقام من هي بيده بينة أنها ملكه ، وأقام الخارج بينة أنها ملكه ، وأنها في يد من هي في يده وديعة ، أو بعقد إجارة ؛ فالخارج هاهنا هو الداخل ، وان اليد للخارج ؛ لأن بينته أثبتت أن يد

من هي في يده نائبة عن يده ، وقائمة مقامها ، فاليد له ، والحكم كما ذكرنا في حكم الداخل والخارج ، فان كانت في أيديهما ، أو لم تكن في يد واحد منهما ، ولا في يد غيرهما ، ولا بينة لواحد منهما ؛ تحالفا ، وكانت بينهما نصفين ، فان كانت بحالها ولأحدهما بينة ؛ قضي بها لصاحب البينة ، فان كان لكل واحد منهما بينة تاريخها واحد ، أو لا تاريخ لواحدة منهما ؛ تعارضت البينتان ، وسقطتا ، وكاتنا كمن لا بينة لهما ، وقضي بالعين لهما نصفين ، بعد أن يحلف كل واحد منهما باسقاط دعوى الآخر في النصف المحكوم له به ، سواء أشهدت بينة كل واحد منهما بالملك مطلقاً ، أو شهدت احداهما له كذلك ، وشهدت بينة الآخر أنها له تنتجت في ملكه ؛ فالحكم واحد ، ذكره «الخرقي» . فان اختلف تاريخهما ؛ فالحكم كما لو شهدت بينة أحدهما بأن العين له تنتجت في ملكه ، وشهدت بينة الآخر أنها ملكه مطلقا ، فان قلنا : تقدم بينة النتاج ؛ قضينا بها لأقدمهما تاريخا ؛ لأن الآخر لا يستحق الملك الا من جهة صاحب الملك القديم ، فما لم تشهد بينة بالملك له من جهته ؛ لا تقبل ، وإن قلنا : لا تقدم بينة النتاج ، ويكونان سواء ؛ فيكون الحكم ههنا كذلك ، فان وقتت إحدى البينتين ، ولم توقت الأخرى ؛ فهما سواء ، ذكره القاضي ، فان كانت العين بيد ثالث ، ولا بينة لواحد منهما ؛ رجع الى من العين بيده ، فان ادعاها لنفسه ؛ فالقول قوله مع يمينه ، وإن أقر بها لأحدهما بعينه ، ولا بينة للآخر ؛ فهي للمقر له مع يمينه ، وهل يحلف المقر للآخر ؛ فيه وجهان :

وإن أقر بها لأحدهما بعينه ، وأقام الآخر بينة أنها له ؛ قضي بها لصاحب البينة ، وإن أقر بها لأحدهما بعينه ، ولكل منهما بينة ؛ فالحكم في ذلك كالحكم فيما اذا كانت في يد أحدهما ، ولكل واحد منهما بينة ؛ فيكون المقر له بمنزلة الداخل ، وهو من العين في يده ، والآخر بمنزلة

الخارج ، وقد سبق بيان ذلك ، وإن أقر بها لأحدهما لا بعينه ، بأن قال: هي لأحدهما ولا أعرفه عيناً ، أو كنت أعرفه وأنسيته ؛ أقرع بينهما ؛ فمن خرجت قرعته ؛ حلف أنها له وحكم له بها • انتهى •

من « المغني » : فان شهدت البينة بدار معينة أو غيرها له، وصدقها؛ فلا كلام • وان كذبها ، وقال : ليس هذا لي ، وإنما بيدي لغيري ؛ لم يقبل إلا أن يعزيه إلى أحد بعينه ، فان كان الذي أقر له به حاضراً ، نظرت • فان كذبه في إقراره ؛ سقط ، وقضى من المال دينه ، وان صدقه، نظرت • فان كان له بينة ؛ فهو أولى، لأن له بينة ، وصاحب اليد يقر له به، وان لم يكن له بينة ؛ فذكر القاضي أنه لا يقبل قولهما ، ويقضي الدين منه ؛ لأن البينة شهدت لصاحب اليد بالملك ، فضمنت شهادتها وجوب القضاء فيه ، فاذا لم تقبل شهادتهما في حق نفسه ؛ قبلت فيما تضمنه ، لأنه حق غيره ، ولأنه متهم في إقراره لغيره ، لأنه قد يفعل ذلك ليخلص ماله ويعود اليه فيلحقه تهمة ؛ فلم تبطل البينة بقوله، وفيه وجه آخر : يثبت الإقرار وتسقط البينة ؛ لأنها تشهد بالملك لمن لا يدعيه وينكره • انتهى •

ومن جواب لابن بسام ، لشيخه محمد بن أحمد بن اسماعيل : واعلم أني فهمت منك مسألة وقت الدرس ، وهي ما إذا ادعى شخص على آخر عقاراً بيده ، لقد مات مورثه وهو في ملكه ، فقال المدعى عليه : ملكي بيدي ، فهات بينة أني غاصب أو غير ذلك ، أو أنا غير رشيد ، وأقام ولي البينة : لقد مات موروث وليي هذا ، وهو في ملكه ، فقال : ذلك قبضي، وأسباب انتقاله أكثر ، اما بيع في دين ، أو كحظ ، أو انفقه أو غير ذلك ؛ فالمفهوم وقت الدرس أن القول قول صاحب اليد ، وقد لاح مفهوم لمحبك القاصر غير ذلك ، وراجعت ابن خيخ بسؤال • وأجاب بنقل من « الفروع » و « الانصاف » أنه إذا ثبت أنه مخلف تركة عن موروثه ؛

لزم صاحب اليد بيان سبب انتقاله ، لا إن كان لجده إلى موته ، ثم لورثته ، ولم يثبت أنه مخلف عن موروثه تركة ، وأما إذا ثبت أنه مخلف عن موروثه ؛ فلا اشكال في لزوم بيان سبب انتقاله ، وكذلك فتاوى الشيخ حسين بن زيد ، وزامل بن سلطان ، وجميع فقهاء أهل العارض على هذا المعنى ، وطالعت « شرح المنتهى » وإذا أنه ناقل كلام صاحب « الانصاف » و « الفروع » أنه إذا ثبت انه مخلف عن مورثه ؛ لزمه بيان سبب زوال يده ، وليست كمسألة : وان ادعى أنه له الآن ؛ لم تسمع بينة أنه كان له أمس أو في يده الخ .

وتلك مسألة مفهومة جدا ، وانتم مقيمون على هذه المسألة ، ويعلم الله ما هيب كلام أهل العلم .

وصورتها : اذا كان في يدك عين ، وادعيت عليك أن هذه العين خلفها أبي تركة ؛ وأقمت بذلك بينة ؛ فقولكم : إن القول قول صاحب اليد . وكذلك اذا ادعى شخص على آخر في عين بيده أن زيداً باعه اياها وهي ملكه ؛ تقولون : القول قول صاحب اليد ، إلا أن يقيم بينة نحو غاصبة، ويذكر السبب .

والمسألتان لا اشكال فيهما بحمد الله ، صريح في « المغني » و «شرح المنتهى » و « الانصاف » و « المبدع » . قال في « المغني » في الفصل الثامن والثلاثين في كتاب الدعاوى والبينات : فصل : واذا كان في يد زيد دار ، فادعاها عمرو إلى آخر الفصل ، أن البينة اذا شهدت بالملك مع السبب ، فالظاهر استمراره ، وقال في « المبدع » فرع : من ادعى داراً بيده ، وأقام المدعي بينة أنه اشتراها من عمرو وهي ملكه ، وسلمها اليه ؛ فهي للمدعي ، وكذا دعوى وقفها عليه ، أوهبتها له ، الى غير ذلك من العبارات . انتهى .

ومنه : فصل : وان اختلفا في دار بيد أحدهما ، فأقام المدعي بينة أن

هذه الدار كانت ملكه أمس ، أو منذ شهر ، فهل تسمع هذه البينة ويقضى بهــا ؟

على وجهين : أحدهما : تسمع ويحكم بها ؛ لأنها تثبت الملك في الماضي ، واذا ثبت استديم حتى يعلم زواله .

والثاني : لا تسمع ، قاله القاضي ، وهو الصحيح لأن الدعوى لا تسمع ما لم يدعي الملك في الحال ؛ فلا تسمع بينة على ما لم يدعه ، لكن ان انضم الى شهادتهما بيان سبب يد الثاني ، وتعريف تقديمها ، فقالا : نشهد أنها ملكه أمس ، فغصبها هذا منه ، أو سرقهــا ، أو ضلت منــه فالتقطها هذا ، ونحو ذلك ؛ سمعت وقضي بها . انتهى .

ومنه : فصل : وإذا كان في يد زيد دار ، فادعاها عمرو وأقام بينة أنه اشتراها من خالد بثمن مسمى نقده إياه ، أو أن خالداً وهبه تلك الدار ؛ لم تقبل بينة بهذا حتى تشهد أن خالداً باعه إياها ، أو وهبهــا له وهو يملكها ، أو تشهد أنها دار عمرو اشتراها من خالد ، أو تشهد أنه باعها ، أو وهبها له وسلمها اليه ، وانما لم تسمع البينة بمجرد الشراء والهبة ، لأن الانسان قد يبيع ما لا يملكه ، ويهبه ؛ فلا تقبل شهادتهــم به ، فان انضم الى ذلك الشهادة للبائع بالملك ، أو شهدوا للمشتري بالملك ، أو شهدوا بالتسليم ؛ فقد شهدوا بتقديم اليد ، أو بالملك للمدعي ، أو لمــن باعــه .

فالظاهر أنه ملكه ؛ لأن اليد تدل على الملك ، وهذا مذهب الشافعي ، وانما قبلناها وهي شهادة بملك ماض ؛ لانها شهدت بالملك مع السبب ، والظاهر استمراره ، بخلاف ما إذا لم يذكر السبب . انتهى .

من « الروض وشرحه » : لو شهدت بينة لواحد بملكه أو يده أمس ؛ لم تسمع ، كما لا تسمع دعواه حتى تشهد بالملك في الحال ، أو تقول :

ولا أعلم له مزيلا ، ولم يزل ملكه ، وتكفي الشهادة بأنه ، أي المدعي للدار اشتراها من مالك لها ، وان لم تشهد بملك المدعي لها الآن •

قال الاذرعي : لعل هذا منزل على ما إذا دلت الشهادة على ملك المدعي لما ادعاه في الحال ، وإلا فمطلق الشهادة بالاستقلال اليه من زيد وهو يملكها ؛ ليس فيه تعرض لملك المدعي لها الآن • انتهى •

ومنه أيضا ، بعد كلام سبق : وإنما شرط أن يقول كل منهما : وهي ملكه ، لأن من ادعى مالاً بيد شخص ، وقال . اشتريته من فلان ؛ لم تسمع دعواه حتى يقول : اشتريته وهو ملكه ، أو ما يقوم مقامه •

ويشترط في دعوى الشراء من غير ذي اليد أن يقول المشتري : اشتريتها منه وهي ملكه ، أو تسلمتها منه ، أو سلمها اليه ، كالشهادة يشترط فيها أن يقول الشاهد : اشتراها من فلان وهي ملكه ، أو اشتراها وتسلمها منه ، أو سلمها اليه ، لا في دعوى الشراء من ذي يد ؛ فلا يشترط فيها ذلك ، بل يكتفى بأن اليد تدل على الملك • وان شهد اثنان للمدعي فيما ذكر بأنه باعه ما ادعاه ، وآخر أن البائع يملكه حينئذ ، أي حين البيع ؛ جاز ، وان أثبت ، أي أقام أحدهما بينة الشراء للدار من مالك لها ، وأقام آخر بينة بأنه اشتراها من المثبت الأول ؛ كفى في شهادة بينة ، فلا يحتاج أن يقول للمثبت الاول : وانه يملكها أو ما يقوم مقامه ، كما لا يحتاج أن يقوله لصاحب اليد ، لأن البينة هنا تدل على الملك كاليد ، وحكم للآخر ببينة • انتهى •

ومنه : اذا عرفت ضيعة بثلاثة حدود ؛ كفى ذكرها ، ويؤخذ مما هنا أن العقار إذا عرف بواحد منها ؛ كفى ، وبه صرح في « الكفاية » تبعا للقاضي ، ويؤيده ما مر ، أن شهرته إذا أغنت عن تحديده ؛ لم يجب • انتهى •

قوله : وان ادعاه ، أي الملك مستنداً لما قبل يده ، أي يد من العين الآن

بيده ، الذي هو الخارج أو لا ؛ فبينة داخل ، قاله شيخنا .

قوله : فحكم التعارض بحاله ، وإقراره صحيح. يعني فاذا تعارضت البينتان وسقطتا ، فأقربها لأحدهما ؛ فهي له ، بخلاف ما قبل التعارض ، لأن المقر له يكون كداخل ، قاله شيخنا .

قوله : وإن أقام الخارج بينة أنها ملكه ، وأقام الآخر الداخل بينةأنه باعها منه ، أو أنه وقفها عليه ، قدمت الثانية ولو لم ترفع بينة الخارج يده ، أي يد المدعى عليه الذي هو الداخل ، لأنه أقام البينة أنه مشتريها من الخارج ؛ فكانت له ، وكذلك لو أقام الخارج بينة أنها ملكه ، وأقام الداخل بينة أنه اشتراها منه وهي بيد الخارج ، قاله شيخنا .

ومن « شرح المنتهى » لمؤلفه : وإن ادعاه ، أي ادعى الملك مستنداً لما قبل رفع يده ، فبينة داخل ، قال في « الترغيب » : ولو لم يكن للمنكر بينة حاضرة ، فرفعنا يده ، فجاءت بينته ، أي بينة المنكر ، فادعى ملكاً مطلقاً ؛ فبينة خارج . وإن ادعاه مستنداً لما قبل رفع يده ؛ فبينة داخل انتهى . من « القندسية » .

قوله : ولم ترفع يده ، يعني إذا كانت العين في يد الذي أقام بينة بالشراء ، فانها تقر في يده ، ولا تؤخذ منه ، لأنه قد حكم بأن بينته مقدمة ، بخلاف الحكم في مسألة الداخل والخارج ؛ فان اليد ترفع فيها ، لأن صاحب اليد هو الداخل ، وقد عرف أن بينة الخارج مقدمة . وأما في هذه المسألة ، فان بينة المشتري مقدمة ، سواء كان داخلاً ، مثل أن تكون العين بيده ، أو كان خارجاً مثل أن تكون العين بيد من أقام بينة الملك . انتهى .

قال في « الفروع » : قال شيخنا : الشاهد يشهد بما سمع ، وإذا قامت بينة بتعيين ما دخل في اللفظ ، قبل ، كما لو أقر لفلان عندي كذا ، وأن داري الفلانية المحدودة بكذا لفلان ، ثم قامت بينة بأن هذا هو

المسمى ، والموصوف ، أو المحدود ، فانه يجوز باتفاق الأئمة • انتهى •

من « جمع الجوامع » : من جواب للسبكي ، بعد كلام سبق : إذا علم أن ذلك مخلف عن والدها لها ، ولإخوتها ووالدتها ، فالقول قولها أن نصيبها باق على ملكها حتى تقوم بينة بانتقاله عنها بطريق شرعي • انتهى • ومن « رسالة » لابن بسام : واعلم أني فهمت وقت الدرس مسألة ، وهي : إذا إدّعيت على آخر في عقار بيده أنه مات مورثي وهو ملكه ، وقال : ملكي بيدي ، أن القول قول صاحب اليد ، وهي ظاهرة لا إشكال فيها بوجه من الوجوه الشرعية في جميع كتب الترجيح ، لأنه ادعى الملك وسببه ، بخلاف دعواه ملكاً مطلقاً ، والله أعلم •

من « الانصاف » : ولا يقبل في التزكية ، والجرح ، والتعديل ، والتعريف ، والرسالة ، إلا قول عدلين ، هذا المذهب بلا ريب ، قاله في « الفروع » وغيره ••• إلى أن قال : فعلى المذهب يكون ذلك شهادة تفتقر الى العدد والعدالة ، ويعتبر فيها من الشروط ما يعتبر في الشهادة على الإقرار بذلك الحق • فان كان مما يتعلق بالحدود والقصاص ، اعتبر فيه الحرية ، ولم يكف إلا شاهدان ذكران • وإن كان مالاً ، كفى فيه رجل وامرأتان ، ولم تعتبر الحرية ••• إلى أن قال : قال القاضي : تعديل المرأة ، هل هو مقبول مبني على أصل ؟ وهو هل الجرح والتعديل شهادة أو خبر ؟

على قولين : فان قلنا : هو خبر ، قبل تعديلهن • وإن قلنا : بقول « الخرقي » : إنه شهادة ، فهل يقبل تعديلهن ؟

مبني على أصل آخر ، وهو هل يقبل شهادتهن فيما لا يقصد به المال ويطلع عليه الرجال كالنكاح ؟

وفيه روايتان : إحداهما تقبل • فيقبل تعديلهن • انتهى •

قال في « شرح المنتهى » لمؤلفه : ويعمل حاكم في عدالة بينة وجرحها بعلمه بغير خلاف • انتهى •

قوله : ولا يقبل الجرح والتعديل من النساء • الخ •

الذي يظهر قبوله فيما لهن فيه مدخل ، كالمال وما يقصد به المال ، وفيما لا يطلع عليه الرجال غالباً ، كالرضاع ، والولادة ونحو ذلك ، لأنه فرع على الشهادة ، وشهادتهن مقبولة في ذلك ، وهو ظاهر تعبير « المنتهى » بأن يفهم من تعبير « المنتهى » ، قاله شيخنا •

قال في « الرعاية » : ولا يقبل تزكية غيرهم ، أي أصحاب المسائل ، إلا من عدل ، ثقة ، ذي خبرة باطنة ، يعرف الجرح والتعديل ، ولا يتهم بعصبية ولا غيرها ••• إلى أن قال : ويقبل شهادة من ثبتت عدالته عنده أو عند غيره ، ولا يكتفي ممن عدله دون غيره ، بل ثبتت عدالته مطلقاً ، أو زكي عنده وسمعه ، وان لم يكن مرتباً في شرف[1] أو غيره • انتهى•

قال في « المغني » : فصل : قال أصحابنا : ولا يقبل التعديل إلا من أهل الخبرة الباطنة ، والمعرفة المتقادمة ، وهذا مذهب الشافعي ؛ لخبر عمر ، ولأن عادة الناس إظهار الطاعات ، وإسرار المعاصي ، فاذا لم يكن ذا خبرة باطنة ؛ فربما اغتر بحسن ظاهره ، وهو فاسق في الباطن ، وهذا يحتمل أن يريدوا به أن الحاكم إذا علم أن المعدل لا خبرة له ؛ لم تقبل شهادته بالتعديل ، كما فعل عمر ، ويحتمل أنهم أرادوا أنه لا يجوز للمعدل الشهادة بالعدالة الا أن يكون له خبرة باطنة • فأما الحاكم إذا شهد عنده العدل بالتعديل ، ولم يعرف حقيقة الحال ؛ فله أن يقبل الشهادة من غير كشف ، وان استكشف الحال ، كما فعل عمر ؛ فلا بأس • انتهى •

قوله : لخبر عمر ، وهو ، فقال لهما : لست أعرفكما ، ولا يضركما

---

(١) في الأصل : (سوق) .

إن لم أعرفكما ؛ جيئا بمن يعرفكما ، فجاءا برجل ، فقال عمر : هل تعرفهما؟ قال : نعم ، قال : أصحبتهما في السفر الذي تبين فيه جواهر الرجال؟ قال: لا ، قال : عاملتهما في الدراهم والدنانير التي يقطع فيهما الرحم ؟ قال : لا ، كنت جاراً لهما تعرف صباحهما ومساهما ؟ قال : لا ، قال : يا ابن أخي لست تعرفهما ، جيئا بمن يعرفكما ، وهذا بحث يدل على أنه لا يكتفى بدونه • انتهى •

فالذي يظهر وتحرر أنه لابد من معرفة الحاكم بحال المزكي ، أي عدالته •

ويشترط أن يكون المزكي ذا خبرة بالمزكى ، كما صرح به في « المنتهى » فان علم الحاكم انه لا خبرة له ؛ لم يقبله ، وإن جهله ، أي هو ذا خبرة به ، أم لا ؟ مع علمه بعدالته قطعا • فان شاء سأله عن معرفة خبرته بالشاهد ، وان شاء تركه ؛ فمعنى قوله في « شرح الاقناع » : ويحتمل عن « الشرح » زيادة تعليل ، هل يلزم الحاكم أن يعلم أن الشاهد المزكي يعلم خبرة الشاهد المزكى ، أم لا يلزمه ذلك ؟

بل يلزم المزكي معرفة خبرة المزكى فقط بلا تردد ، قاله شيخنا • وعبارة « المنتهى » صريحة بذلك •

قوله : ومن سأله الحاكم عن تزكية من شهد له ؛ أخبره بحاله وجوباً الخ •

تقدير العبارة عن تزكية من شهد لمدع على آخر ، وعبارة «المنتهى»: ومن سأله حاكم عن تزكية من شهد عنده ؛ أخبره وجوباً بالواقع الخ •

فالذي يظهر • اذا شهد عند حاكم شاهد ، وجهل عدالته ، وسأل من يعرف حاله ؛ لزمه اخبار بالواقع ، سواء كان المشهود له أو غيره من جهة جرحه •

وأما التزكية ؛ فغير المشهود له ، ولا سيما إذا كان إن لم يخبر المسؤول

بعدالة مع علمه بها ؛ لم تقبل الشهادة ، فيفضي الى ذهاب حق المدعي ، قاله شيخنا .

قوله : وان أقامت المرأة شاهدين يشهدان بطلاقها ، ولم يعرف الحاكم عدالتهما الخ .

ظاهره أن شهود الطلاق والخلع كشهود المال في اشتراط العدالة ظاهراً وباطناً ، بخلاف عقد النكاح ؛ فانه مسامح فيه ، وفيه نص فقط ، قاله شيخنا .

قوله : يعرض جارح بزنا ، كأن يقول : رأيته يباشر امرأة لا تحل له، أو يقبلها ، ونحو ذلك ، قاله شيخنا .

قوله : أو يظلم الناس الخ .

الذي يظهر : ولو لم يحدد المال الذي ظلمهم به ، بخلاف الدعوى والشهادة ، لأن القصد جرحه واسقاط عدالته ، لا أخذ مال منه ، قاله شيخنا .

ومن « الانصاف » : قال في « المغني » : رد شهادة الفاسق باجتهاده؛ فقبولها نقض له ، ثم قال : وان قال الحاكم المعزول : كنت حكمت في ولايتي لفلان بحق كذا ؛ قبل ، هذا المذهب ... الى أن قال : فعلى المذهب ، من شرط قبول قوله ؛ أن لا يتهم ، ذكره ابو الخطاب وغيره ، ونقله الزركشي . انتهى .

الذي يظهر جواز تزكية الزوج لزوجته فيما تقبل فبه شهادة النساء على المقدم ، لا على مقابله ، وهو قول ابن نصر الله ، قاله شيخنا .

لا يجوز للحاكم الحكم بشهادة ولده الخ . قاله شيخنا .

قوله : فلو حكم بهذه الشهادة ، لم يتغير الحكم بعد موته الخ .

الذي يظهر أنه اذا شهد شاهد عندحاكم ، وهوإمام مسجد ، أن زيداً وقف داره على ولده ونحوه، ثم بعده على من أم في هذا المسجد، وهو أحد البينة؛

أنه يصح ، ؛ لأنه قد وقعت الشهادة صحيحة إذاً ، ولأنه قد لا يموت الولد الا بعد عزل الإمام أو موته • وكذا مثله اذا شهد شاهد : لقد وقف زيد على أولاده ، ثم أولادهم ، فان انقرضوا فعلى أولادي ، أي أولاد الشاهد ؛ فالوقف ثابت على أولاد زيد في الصورتين ، ومحل النزاع والتردد ، إذا انتقل الى الإمام ، وهو الامام حينئذ ، واذا انتقل الى أولاده بعد أولاد زيد ، وفيه تردد •

والظاهر قبولها ، ولأنه ثبت كونه وقفا ، ويثبت تبعا ما لا يثبت استقلالا ، قاله شيخنا •

قال في « الشرح الكبير » : والمانع من قبول الشهادة ما يحصل للشاهد به نفع حال أدائها الخ •

فظهر أن العبرة وقت الأداء ، وأنها تقبل شهادته ، أي الامام ، ولو آل اليه بعد ، قاله شيخنا •

من « الانصاف » : ومن ثبتت عدالته مرة ، فهل يحتاج الى تجديد البحث عن عدالته مرة اخرى ؟

على وجهين : يعني مع تطاول المدة ، وهما روايتان : إحداهما : يحتاج إلى تجديد البحث عن عدالته مع تطاول المدة ، ويجب ، وهو المذهب •

والثاني : لا يجب ، بل يستحب ، صححه في «التصحيح» و«النظم» ، وقدمه في « المحرر » و « الرعاية الصغرى » و « الحاوي الصغير » • انتهى •

الذي ظهر لنا صحة التزكية قبل أداء الشهادة وبعدها ، من تقرير شيخنا •

من « الروض وشرحه » : فأما ان كانت العين في البلد ، وإحضارها متيسر ؛ فانها تحضر لتقوم البينة على عينها ••• الى أن قال : وما يعسر

إحضاره لثقل فيه ، أو إثبات له في جدار ، وأرض ، وضر قلعه ؛ وصفه المدعي إن أمكن وصفه ، ثم نائب القاضي ، أو نائبه يسمع الشهادة على عينه . فان لم يمكن وصفه ؛ حضر القاضي أو نائبه للدعوى على عينه . انتهى .

ومنه : فإن دعي إلى تحمل شهادة ، في نكاح ، أو دين ، أو غيره ؛ لزمته الاجابة ، وهل يأثم بالامتناع إذا وجد غيره ممن يقوم مقامه ؟

فيه وجهان : أحدهما : يأثم ؛ لأنه قد تعين بدعائه ، ولأنه منهي عن الامتناع بقوله تعالى : « ولا يأبى الشهداء إذا ما دعوا ولا تسأموا أن تكتبوه صغيراً أو كبيراً إلى أجله »[1] ... الى أن قال : اشتقاق الشهادة من المشاهدة ، لأن الشاهد يخبر عما يشاهده ، وقيل : لأن الشاهد يخبره بجعل الحاكم كالمشاهد للمشهود عليه ، ويسمى بينة ؛ لأنه يبين ما التبس ، ويكشف الحق فيما اختلف فيه . انتهى .

قال في « المبدع » : وإن انتقل الشاهد ، فجرحه أهل بلده الخ .

هذا فيما اذا لم يكن الجرح بأخذ مال ونحوه ، وهو قادر على رده فلم يرده ، قاله شيخنا .

قوله : وتعديل الخصم وحده لشاهد عليه الخ .

هذا فيما إذا لم يكن فسقه ظاهر ، فان كان ظاهر الفسق ؛ لم يجز للحاكم قبول شهادته ، لأنه لا يحكم بشهادة فاسق ، فان صدقه الخصم ؛ فهو إقرار منه .

قوله : لزم البحث عنها مع طول المدة الخ .

الظاهر أن مشهور العدالة ممن لا شك في عدالته إذا كان في بلد الحاكم انه لا يشترط البحث ، لكون الحاكم عارفاً عدالته دائماً ، من تقرير شيخنا .

(1) ٢/٢٨٢ .

ومن « الروض وشرحه » : ومن عرف عدالته ، وقد شهد عنده قبله ؛ لم يحتج إلى تعديل . وان طلبه الخصم أو عرف فسقه ؛ رده ولم يحتج الى بحث ، وان جهله ، أي جهل حاله ؛ استزكاه ، أي طلب تزكيته وجوبا ، وان لم يطعن فيه الخصم ، وان قال الخصم : هو عدل ، لكنه أخطأ في شهادته ؛ فلابد من الاستزكاء ، لأنه حق لله ، ولا يجوز له الحكم بشهادته وان رضي الخصم ، لأن الحكم بشهادته يتضمن تعديله ، والتعديل لا يثبت بقول واحد ... إلى أن قال : فلو صدقه فيما شهد به ؛ حكم باقراره ، واستغنى عن البحث عن الشاهد . انتهى .

ومن « الروض وشرحه » أيضاً : لو عدلوا عنده في غير محل ولايته ؛ لم يعمل بها ، أي بشهادتهم إذا عاد الى محل ولايته ؛ فهو كما لو سمع البينة خارج ولايته . انتهى .

ومنه : ويقضى على الغائب بشاهد ويمينين ، أحدهما لتكمل الحجة ، والأخرى بعدها لنفي المسقط من إبراء أو غيره . انتهى .

ومنه : فإذا قدم الغائب ، أو بلغ الصبي وقد حكم بالبينة ؛ فهو على حجته في إقامتها بالأداء والإبراء أو جرح الشهود . انتهى .

ومنه أيضاً : ومن الكبائر الوقوع في أهل العلم ، وحملة القرآن ؛ لشدة احترامهم ، وهذا مستثنى من قولهم : الغيبة صغيرة . انتهى .

ومنه : يشترط في الاستفاضة أن يسمع الشاهد من جمع كثير يقع في نفسه صدقهم ، ويؤمن تواطؤهم على الكذب ، ولا تشترط عدالتهم ، وحريتهم ، وذكوريتهم ، ولا يكفي الشاهد بالاستفاضة أن يقول : سمعت الناس يقولون : كذا ، وان كانت شهادته مبنية عليها ، بل يقول : أشهد ان له ، أو أنه ابنه مثلاً ؛ لأنه قد يعلم خلاف ما سمع من الناس ، قال ابن أبي الدم : ولا يذكر من غير سؤال الحاكم مستند شهادته ، من سماع ، أو رؤية ، أو يد ، أو تصرف ، فلو ذكره بأن قال : أشهد بالسماع

أن هذا ملك زيد ، أو أشهد أنه ملكه ، لأني رأيته يتصرف فيه مدة طويلة ؛ لم يقبل على الأصح ؛ لأن ذكره يشعر بعدم جزمه بالشهادة ، ويوافقه ما يأتي في الدعاوى ، من أنه لو صرح في شهادته بالملك ــ لأنه لا يعتمد إلا على الاستصحاب ــ لم تقبل شهادته ، كما لا تقبل شهادة الرضاع ، على امتصاص الثدي ، وحركة الحلقوم . والأوجه كما قال الزركشي : حمله لما علل ابن أبي الدم ، من أن ذكر المستند من سماع وغيره ؛ ليس بقادح الا على ما اذا ظهر بذكره تردد في الشهادة ، فان ذكره تقوية أو حكاية ؛ قبلت شهادته . انتهى .

ومن « بدائع الفوائد لابن القيم » : ومن مسائل البرزاطي : إذا قال المشهود عليه : أشهد على نفسي بما في هذا الكتاب ، ولم أعلم مافيه، ولم يقرأ علي ، وليس في الكتاب أنه قرىء عليه ، هل يمنع ذلك من الحكم به ؟ وهل يجوز للشاهد أن يقول للمشهود عليه : اشهد عليك بجميع ما نسب إليك في هذا الكتاب من غير أن يعرفه ويشهد به ؟

أجاب ابن الزاغوني : لا ، إلا أن يقرأ عليه ، أو يقول المشهود عليه : قرىء علي ، أو يقول : فهمت جميع ما فيه وعرفته ، فاذا شهد الشاهد أنه أقر بفهم جميع ما في الكتاب ؛ لم يلتفت إلى إنكاره .

وأجاب أبو الخطاب : لا يشهد الشاهد إلا أن يقول : إشهد علي بجميع ما في هذا الكتاب ، وقد فهمته .

قلت : وعلى هذا كثير من كتب الأوقاف المطولة التي وقفها امرأة ، أو أعجمي ، أو تركي ، أو عامي لا يعرف مقاصدالشروط ؛ لا يجب القيام بكثير من الشروط التي تضمنته ، لأن الواقف لم يقصدها ، ولا فهمها .

وقد صرح كثير من الواقفين بذلك بعد الوقف ؛ فيكون إذاً كالوقف الذي لا تعلم شروطه . انتهى .

ومن جواب لابن ملا علي الواعظ الحنفي : لا يثبت جرح الشاهد

بفعل مختلف فيه بين الأئمة إذا فعله مقلداً لمن يراه ؛ اذ لا يفسق إجماعا ولو كان لمخالفه ولاية الإنكار عليه على إحدى الروايتين . انتهى .

ومن « تبصرة » ابن فرحون المالكي : الرضي في التزكية ، هو الذي لا يخدع ، ولا يلبس عليه ، ولا يطمع في غفلته وخدعته . ومنع مطرف، وابن الماجشون من التزكية قبل الشهادة . قال القاضي عبد الوهاب : المطلق : أن يقيم بينة بأن هذا الشيء له ملك ، وغيرالمطلق أن يقول : هذا العبد ملكه ولد في ملكه ، وأما شاهد التعديل ؛ فالمبرز الناقد الفطن الذي لا يخدع في غفلة ، ولا يخفى عليه شرط التعديل ؛ فلا تقبل التزكية من الجاهل بوجه العدالة إذا كان عالماً بوجوه العدالة وان كان في نفسه عدلا مقبولا في غير ذلك ، وليس على القاضي أن يسأل المزكي عن تفسير العدالة إذا كان عالما بوجوهها ، وينبغي لكاتب الوثائق أن يبدأ باسم المشتري على البائع ؛ لقوله تعالى : « إن الله اشترى من المؤمنين أنفسهم وأموالهم بأن لهم الجنة » [1] من « روضة ابن عطوة » : واذا شهدوا على دابة ؛ فلا يمتحنهم القاضي بادخالها في دواب ، وتكليف الشهود إخراجها من بينهم ، وان سأله الخصم ذلك أو لم يسأله ، قاله ابن فرحون في « تبصرته » . انتهى .

قوله : ولو لم يذكر بمحضر من خصمين الخ .

على هامشه ، هذا ينبني على أن الشهادة لاتفتقر الى حضور الخصمين، فأما التزكية ؛ فلا . انتهى .

إذا ولى شيخ البلد قاضياً ، فخرج القاضي من بلد المولي ؛ لم يجز له الحكم ، فاذا عاد اليه ؛ فله الحكم بالولاية السابقة ، وهو الذي يعمل به من عرفنا قديما وحديثاً ، قاله شيخنا .

قال في « النكت على المحرر » لابن مفلح : قوله : وان ردت شهادته

---

(1) ١١١/١٠ .

لتهمة رحم ، أو زوجية ، أو عداوة ، أو جلب نفع ، أو دفع ضرر ، ثم زال المانع فأعادها ؛ لم تقبل على الأصح ، وذكر في « الكافي » أنه الأولى ، وقدمه في « الرعاية » ، لأن ردها باجتهاده ؛ فلا ينقض ذلك باجتهاده ، ولأن المردودة بالتهمة ؛ كالمردودة بالفسق ، نص عليه .

قال في رواية أحمد بن سعيد في شهـادة الفاسق : إذا ردت مرة ، ثم تاب وأصلح ، فأقامها بعد ذلك ؛ لم يجز ، لأنه حكم قد مضى ، ولـم أجد فيه خلافاً الا قوله في « الرعاية الكبرى » : لم يقبل على الأصح ، وهو مذهب الأئمة الثلاثة . انتهى .

فائدة : قال في « الآداب الكبرى » لابن مفلح : قال في « شرح مسلم » لابن هبيرة : في قوله صلى الله عليه وسلم : « ومن ستر مسلماً ستره الله يوم القيامة » .

قال : والستر المندوب إليه هنا ؛ فالمراد به الستر على ذوي الهيئات ونحوهم ، ممن ليس هو معروفاً بالأذى والفساد ، وأما المعروف بذلك؛ فيجب ألا يستر عليه ، بل ترفع قصته إلى ولي الأمر إن لم يخف من ذلك مفسدة ؛ لأن الستر على هذا يطمعه في الإيذاء والفساد، وانتهاك الحرمات، وجسارة غيره على مثل فعله ، وهذا كله في ستر معصية وقعت وانقضت، أما معصية رآه عليها وهو بعد متلبس بها ؛ فتجب المبادرة بإنكارها عليه، ومنعه منها على من قدر على ذلك ، ولا يحل تأخيرها . فان عجز ؛ لزمه رفعها لولي الأمر إذا لم يترتب على من قدر على ذلك مفسدة ، وأمـا جرح الرواة ، والشهود ، والأمناء على الصدقات والأوقاف والأيتام ونحوهم ؛ فيجب جرحهم عند الحاجة ؛ ولا يحل الستر عليهم إذا رأى منهم ما يقدح في أهليتهم ، وليس هذا من الغيبـة المحرمة ، بل مـن النصيحة الواجبة ، وهذا مجمع عليه . انتهى .

ومنها أيضاً : يجوز ذكر الراوي بلقبه الذي يكرهه ، اذا كان المراد

تعريفه لا تنقيصه للحاجة ، كما يجوز الجرح للحاجة ، كذا قال .
ويمتاز الجرح بالوجوب ؛ فانه من النصيحة الواجبة بالإجماع .
انتهى .

وفي « رياض الصالحين » ، و « كتاب البركة » للشافعية مثله : قال النووي في « رياض الصالحين » : الرابع : تحذير المسلمين من الشر ، ونصحهم ، وذلك من وجوه .

منها : جرح المجروحين من الرواة والشهود ، وذلك جائز باجماع المسلمين ، بل واجب للحاجة .

ومن « كتاب البركة » بعد كلام له سبق : وجرح المجروح من الرواة والشهود ؛ فيجب كل ذلك . انتهى .

ومن « شرح الاربعين » للشيخ معين الدين بن صفي الدين الشافعي : قال بعد كلام سبق : وجرح الشهود والأمناء ، فيجب عند الحاجة ، ولا يحل الستر عليهم . انتهى .

إذا شهد بحق عند مفت ، ثم رجع ؛ فلا غرم عليه ، لأن إفتاءه ليس لازماً ، بخلاف الحاكم ، قاله شيخنا .

قوله : يجب كتابة الشهادة لمن يحملها .

ويتأكد الوجوب في حق رديء الحفظ ، من تقرير شيخنا .

ومن جواب لأبي المواهب : لابد في جرح الشاهد من رجلين يشهدان بالجارح ، ولا يكفي واحد ، فلو شهد زيد بجرحه بأمر ، وعمرو بجرحه بأمر آخر ؛ لم يكن ذلك مفسداً لشهادته ، ما لم يقم على كل جرح شاهدان ، والله أعلم ، كتبه أبو المواهب الحنبلي ، ومن خطه نقلت ، وكذا قرر شيخنا ، ونقله الشيخ عبد الرحمن عن البلباني .

قوله : وأدخل القاضي الفقهاء في أهل الأهواء الخ .

هل هم الفقهاء السبعة ، أم الفقهاء مطلقا فيشمل فقهاء الزمان الآن ؟

قال في « مختصر خليل للمالكية » : فيما يمنع الشهادة بعض العاقلة بفسق شهود القتل ، أو الديان المعسر لربه ، ولا مفت على مستفتيه إن كان مما ينوي فيه ، وإلا رفع ، ولا عالم على مثله . انتهى .

فظهر أن معنى قول القاضي ، وابن عقيل : الفقهاء : انهم العلماء ، قاله شيخنا .

قوله : فينقضه الإمام أو نائبه الخ .

وقد تقدم أن الناقض له حاكمه ، والظاهر يرجع إلى حال الحاكم ، فان كان فقيهاً محققاً ؛ فالأولى بالعمل أنه الذي ينقضه فقط ، ولا ينقضه غيره ، قاله شيخنا .

لا يكون جرح الشاهد إلا بعد لفظ الشهادة عند الحاكم ، لاحتمال التوبة قبل أدائها ، قاله شيخنا .

قوله : والقول على الله بلا علم الخ .

منه المفتي بلا دليل إذا لم يكن مجتهداً ، قاله شيخنا .

قوله : لا يحلف في مختلف فيه لا يعتقده الخ .

الظاهر أن هذا فيما اذا كان أحدهما يعتقد جوازه ، إما لكونهما مجتهدين ، أو كل منهما له مذهب ، أما إن كان على مذهب واحد ، وهو غير صحيح فيه ؛ فلا بأس بالحلف ، ولا كراهة ، فيحلف في مثل الربا على رأس المال فقط ، قاله شيخنا .

ومن « روضة ابن عطوة » : قال في أهل الاستفاضة : وإن لم ينقلوا عن قوم معينين إلا قولهم : سمعنا وبلغنا ، ولو عينوهم ؛ لم يكن سماعاً، وكانت شهادة على شهادة . انتهى .

ومنها : سألت شيخنا ، هل يجوز امتحان الشاهد فيما شهد به ، بأن

يجعل مع المشهود به ما يشابهه ، ثم يطلب من الشاهد تمييزه ، أم لا ؟

فأجاب : الظاهر جوازه ، لبيان ما شهد به .

قلت : وفي قوله هذا نظر . ومسألته عمن لا يحسن الفاتحة وغيرها من الواجبات ، هل تصح شهادته واستنابته في الحج ؟

فأجاب : مع القدرة على تعلمها لا تقبل شهادته ، وتصح استنابته في الحج ؛ لأنه يصح عن نفسه . انتهى .

والذي يظهر لنا : لا يصح ، لأن من شروطها العدالة ، إلا أن يعينه الموصي ، أو على أن العدالة لا تشترط ، قاله شيخنا .

ومن « روضة ابن عطوة » : إذا رمى السلطان مالاً على الزرع ،فربما احتسب رجل من أهل الخير ، فيكتب أسماء الناس وما يوظف عليهم ، ليقص كذلك ويدفع إلى السلطان .

لا ينبغي ، ويترك غيره يتولاه ، واذا كتب الى العمال بغرضهم ، أو بغرض العمال ؛ فهو حرام ، لأنه معونة على المعصية ، بل هو معصية ، ولا يجوز نظر هذه الأرومة ، ولا قراءتها للدلالة والإعانة على جبايـة الحرام بالكتابة ، ولا يجوز . ولو طلب الجماعة رجلاً منهم يجمع هذا المال ويدفعه عنهم ، فهذا إن كان لا يدخل عليهم غيرهم فيه ؛ فلا ينبغي فعله ، بل يؤدي ما عليه من وظيفة ويسلم من هذا ، وان فعل ذلك ، فليس يجرحه . وأما لو كان غيرهم يدخل في هذا المغرم ؛ فلا يحل الدخول في مثل هذا ، وقد وقع ذلك لبعض من يظن أنه فعل ذلك على وجه الاعانة للجماعة ، وهو خطأ ، قاله البرزلي .

وقال فيها أيضاً : من رمى عليهم السلطان مالاً ، فتعاونوا في جمعه على وجه الانصاف . إذا خافوا ؛ جاز ، لأنها ضرورة ، قال : ولا يدخل في التوظيف على أحد ، وانما يحضر صامتاً حتى يوظف الجماعة ، وأما ان

دخل في التوظيف ، فلا ينبغي ، لأنه قد يجور فيه ، فيكون ظالماً لمن أخطأ عليـه .

وقال فيها أيضاً : هل لأحد أن يمنع نفسه من الأخذ إذا خلص له بجاه أو نحوه ؟

لا ينبغي له ذلك إلا أن يحاسبهم السلطان به ، وقيل : يجوز ، وإلى هذا ذهب مالك ، ولا يلزم أحداً أن يدخل نفسه في الظلم مخافة أن يضاعف الظلم على غيره ، وظاهر هذا مخالف لما قاله الشيخان ، قاله البرزلي .
قوله في « الاقناع » : وان كان المدعى به عيناً غائبة ، أو تالفة الخ .

صريح أنه لابد من تحرير الدعوى فيمن ادعى أن زيداً غصب ثمرة نخله ، وأن تشهد به البينة بعد تحريره وعلمه بسائر صفاته ، من كميته ، ونوعه ، وجودته ، وكبره ، وحداثته وضدهما ، وغير ذلك ، من تقـرير شيخنـا .

قوله : وتحرم دعواه ثانياً وتحليفه كالبريء .

الذي يظهر أنه إذا حلف ، انقطعت الخصومة ، إلا أن يقيم المدعي بينة ، فالبينة الصادقة خير من اليمين الكاذبة ، قاله شيخنا .

قال في « المغني » فصل : ولو ادعى رجلان على آخر أنه رهنهما عبده ، وقال كل واحد منهما : رهنه عندي دون صاحبي ، فأنكرهما جميعا ، فالقول قوله مع يمينه ، وإن أنكر أحدهما ، وصدق الآخر ، سلم إلـى من صدقه وحلف للآخر ، وإن قال : لا أعلم من المرتهن منهما ، حلف على ذلك ، والقول قول من هو في يده منهما مع يمينه ، وإن كان في أيديهما ، حلف كل واحد منهما على نصفه ، وصار رهناً عنده ، وإن كان في يـد غيرهما ، أقرع ، فمن قرع منهما صاحبه ، حلف وأخذه ، كما لو ادعيـا ملكـه .

ولو قال : رهنته عند أحدهما ، ثم الآخر ، ولا أعلم السابق ، فكذلك ،

وان قال : هذا هو السابق بالعقد والقبض ؛ سلم اليه وحلف للآخر ، وان نكل والعبد في يد الأول ، أو يد غيره ؛ فعليه قيمته للثاني ، كما لو قال : هذا العبد لزيد ، وغصبته من عمرو ؛ فانه يسلم إلى زيد ، ويغرم قيمته لعمرو . وان نكل والعبد في يد الثاني ؛ أقر في يده وغرم قيمته للأول ، لأنه أقر له بعد ما فعل ما حال بينه وبين من أقر له ؛ فلزمته قيمته كما قلنا .

وقال القاضي : إذا اعترف به لغير من هو في يده ، فهل يرجح صاحب اليد ، أو المقر له ؟

على وجهين . ولو اعترف لأحدهما وهو في يديهما ؛ ثبتت يد المقر له في النصف ، وفي النصف الآخر وجهان . انتهى .

الظاهر أن الرهن عند التخالف فيه ؛ كالاختلاف في الدعوى في عين سواء ، لأنه يدعي فيه أن دينه مقدم فيه ، وفي الدعوى بالملك يدعي رقبته ؛ فلا فرق ، قاله شيخنا .

والذي تقرر لنا فيهما أنهما إن أقاما بينتين مطلقتين ، أو إحداهما مطلقة ؛ ان حكم المسألة حكم ما اذا ادعيا رقبة العين ، كما في الدعاوى من بينة خارج ، وداخل ، وتساقط وغير ذلك ، قاله شيخنا .

قال في « الرعاية » في الجرح : وعنه تكفي الشهادة بأن كلا منهما فاسق أو غير عدل ، وقيل : ان اتحد مذهب الجارح والحاكم ، أو عرف الجارح اسباب الجرح ؛ قبل إجماله ، وإلا فلا . انتهى .

قال في « الانصاف » بعد قوله : لابد من ذكر شروطه ، قال في « الفروع » : ولعل ظاهره إذا اتحد مذهب الشاهد والحاكم لا يجب التبيين . انتهى .

ومنه أيضا : وقيل : إن اتحد مذهب الجارح والحاكم ، أو عرف الجارح أسباب الجرح ؛ قبل اجماله ، وإلا فلا .

فقال الزركشي : وهو حسن . انتهى .

قال في « الغاية » : من شهد بعقد ، اعتبر ذكر شروطه ... إلى أن قال: ما لم يتحد مذهب وحاكم ، بحثه بعضهم . انتهى .

وهذا قد يتصور العمل به فيما إذا كان الشاهد فقيهاً ، مذهبه مذهب الحاكم ، لكن الاحسن في هذا الزمن اشتراط ذكر الشروط في الشهادة، وهو الصحيح من المذهب ، قاله شيخنا .

قوله : أو ضربهم عند الشافعية .

يفرق بين ضرب وضرب ، قاله شيخنا .

قوله : قاله في « الروضة » : وفيه شيء .

أشار الى ان هذا الكلام فيه مقال ، وهو دون قوله : فيه نظر .

الذي يظهر انه اذا أقام المدعي البينة بالعين التي في يد شخص أنها له ، وصاحب اليد مقر بها لغيره ، فنزعها صاحب البينة ، فيغرم المقر قيمتها للمقر له ، لإقراره له بها . وان الذي أقام عليها البينة لا يستحقها، بل هي لغيره ، وأما ان كان صاحب اليد دفعها للمقر له ، ثم أقام المدعي البينة فانتزعها منه ، فالظاهر لا رجوع للمقر له بشيء على المقر ، لأنه أقر له بها ودفعها إليه ، فمعنى قوله : فيه شيء ، أي إجماله للعبارة ، لأنه يتصور في بعض صور المسألة أنه لا يلزمه شيء ، وفيها ثقل عند الشيخ محمد ، من كلام الشيخ منصور هذا ، والى الآن ، وهذا ما ظهر ، قاله شيخنا .

الذي يظهر أن قول المدعي : اذا قال له الحاكم : إن كان لك بينة الخ. أنا مكرم بينتي ، أو شهودي ، أنه كقوله : لا أقيمها ، فان كانت في المجلس ، وإلا ، فله اقامتها ، قاله شيخنا .

قوله : ان أقر أن بيده مثلها الخ .

الذي يظهر ولو لم يكن الذي بيده ملكاً له ، كوديعة ، ونحوها كرهن ، لقوله : بيده ، قاله شيخنا . اذا قامت بينة أن زيداً باع داره من

اذا قامت بينة أن زيداً باع داره من عمرو وهي في ملكه ، وأقام خالد بينة أن زيداً أقر له بها وهي بيده ؛ قدمت سابقة التاريخ ، وإلا تعارضتا .

وقول المقر : إنها لخالد من مدة كذا بعد بيعه على عمرو ؛ فلا يقبل ، لكن اذا تعارضت البينتان ؛ قبل اقراره بها لمن أراد ، قاله شيخنا .

قوله : وان ادعى رجلان داراً في يد ثالث أنها شركة بينهما بالسوية ؛ فالمقر به بينهما نصفان الخ .

هذا إذا كانت الشركة بسبب واحد ، كإرث ، أو اطلقا لفظ الشركة . أما إذا قال أحدهما : لي نصفها من سبب كذا ؛ فلفلان النصف الآخر من سبب كذا ؛ فانه إن أقر لأحدهما ؛ لم يشاركه الآخر في النصف ، بخلاف ما إذا أطلقا الملك ، أو كان سببه واحد ، قاله شيخنا .

ومن جواب لبعضهم : وإن الشاهد إذا تاب قبل الحكم ، وكملت التوبة بشروطها ؛ صح ، لكن الشروط شديدة ، وتوبة شهود الزمان ، الغالب عليها الفساد ؛ لأن قصدهم فيها معروف لطلب تصحيح شهادته .

والتوبة : الاقلاع عن الذنب ، وإصلاح العمل بالفعل ، لا بالقول . انتهى .

ومن « النكت » : قوله : وهو الندم ، والاقلاع ، والعزم ألا يعود ، ولو كان فسقه بترك الواجبات ؛ لم تحصل توبته إلا بفعل ما فاته منها ، كمن ترك الصلاة شهراً .

قوله : وذكر الشيخ وغيره : يعتبر رد المظلمة ، أو بدلها ، أو نية الرد متى قدر . فان كانت المظلمة لميت في مال ؛ رده إلى وارثه . وإن لم يكن له وارث ؛ فإلى بيت المال ... إلى أن قال : والظاهر صحة توبته في الدنيا مع بقاء حق المظلوم عليه ، لعجزه عن الخلاص ، كالدين ، فتقبل شهادته ، وتصح إمامته . انتهى .

ومن « الشرح الكبير » الثالث : ما ليس بمال ولا يقصد به المال ،

ويطلع عليه الرجال غالباً ، كالنكاح ، والطلاق ، والرجعة ، والنسب ، والعتق ، والوكالة في غير المال ، والوصية اليه ، وما أشبه ذلك ؛ لا يقبل فيه إلا رجلان ، وجملة ذلك أن ما ليس بعقوبة ولا مال ، كالنكاح ، والرجعة ، والصداق ، والتوكيل ، والوصية إليه ، وأشباه هذا ؛ قال القاضي : لا يثبت الا بشاهدين ذكرين .

الرابع : المال وما يقصد به المال ، كالبيع ، والرهن ، والقرض ، والوصية ؛ لم يقبل[1] فيه شهادة رجل وامرأتين ، وشاهد ويمين.وجملة ذلك أن المال ، كالقرض ، والغصب ، والديون كلها ، كالبيع ، والوقف ، والإجارة ، والوصية له ، والصلح ، والمساقاة ؛ يثبت بشهادة رجل وامرأتين . انتهى .

وفي « المقرر شرح المحرر » : ومن عنده شهادة لآدمي يعلمها ؛ لم يقمها حتى يسأله ، فان لم يعلمها ؛ فالأولى أن يعلمه بها ابتداء . فإن أقامها قبل إعلامه ؛ جاز ، ولا يحل كتمها بالكلية .

أقول : اذا كان عنده شهادة لآدمي يعلمها ؛ لم يقمها حتى يسأله ، لأن أداءها حق للمشهود له ؛ فلا يستوفى إلا برضاه ، كسائر حقوقه ، فان لم يعلمها ؛ فالأولى أن يعلمه بها ؛ فلا يحل كتمانها بالكلية ، لقول تعالى : « ولا تكتموا الشهادة ، ومن يكتمها فإنه آثم قبله »[2] . ولأن فيه حفظاً لحق آدمي لا يعلمه ؛ فوجب إعلامه به ، كما لو كانت له عنده وديعة لا يعلم بها ؛ فإنه يجب أداؤها إليه كذلك هنا . انتهى .

فصل

والعدل : من استمر على فعل الواجب، والمندوب ، والصدق ، وترك الحرام ، والمكروه ، والكذب مع حفظ روايته ، ومجانبة الريب والتهم ، بجلب نفع ودفع ضرر . فان كان هذا وصفه ظاهراً ، وجهل باطنه ؛ ففي

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (يقبل) .
(٢) ٢/٢٨٤ .

كونه عدلاً خلاف ، وظاهر مذهبنا أنه ليس عدلاً ، كما لو علم أن باطنه خلاف ظاهره ، وعلى كلا القولين ليس بعدل من يقول على الله ، وعلى رسوله ، أو غيرهما ، أو يجازف في أقواله وأفعاله ، مع إثمه بذلك ، وإسقاط مروءته ، وبالجملة كل ما يأثم بفعله مرة ؛ يفسق بفعله ثلاثا ، وإن كان كبيرة ، فمرة ، وكل ما اسقط المروءة ؛ اسقط العدالة إذا كثر ، وإن لم يأثم به • انتهى •

ظهر لنا من قولهم في أقسام المشهود به في المنقلة ، لكن يثبت المال دون القصاص ، وفي السرقة ، المال دون القطع • الخ •

يؤخذ منه أنه إذا أوصى شخص في ثلث ماله بحجة أو نحوها ، والفضل لزيد ، ولم يثبت ذلك الا بشاهد ، إن قدر ؛ جعل الحجة للورثة ، لأنها لا تثبت الا بشاهدين ، وان باقي الثلث ، إذا حلف زيد مع الشاهد استحقه ، قاله شيخنا •

من « حاشية ابن قندس » قوله : وإن سأل تحليفه ، ولا يقيمها ، فحلف ؛ ففي جواز اقامتها وجهان :

ظاهر « المحرر » وصريحه أنه لا يملك إقامتها ، وظاهر « المقنع » أنه يحكم بها بعد ذلك • انتهى •

ومن جواب لشيخنا عبد الله ملخصه : وقول الشيخ مرعي : بينة تامة ؛ فعلى خلاف المذهب ، والمقدم قول الشيخ منصور أنه يأتي في أقسام المشهود به أن الشاهد واليمين بينة • انتهى •

قال في « الرعاية الكبرى » : وان قالت : لي بينة ، وأريد تحليفه قبل اقامتها ؛ ملكهما إن كانت غائبة ، وقيل : عن البلد ، وقيل : بل إقامتها فقط ، وان كانت حاضرة في مجلس الحكم •

قلت : أو قريباً منه ملك أحدهما ، وقيل : بل اقامتها فقط ، وقيل : بل هما • فان حلف ؛ برئ من المطالبة في الحال ، وإن أقام بعد ذلك بينة ؛

حكم بها ، ولم يزل الحق باليمين ••• الى أن قال : وإن أقـام المدعي شاهداً ؛ فله أن يحلف معه بلا رضى خصمه • انتهى •

قال في « الانصاف » : ظاهر قوله : حلفه وخلى سبيله ؛ أنه لا يحلفه ثانياً بدعوى أخرى ، وهو صحيح ، وهو المذهب مطلقاً ؛ فيحرم تحليفه أطلقه المصنف ، والشارح ، وغيرهم ، وقدمه في « الفروع » • وقال في « المستوعب » و « الترغيب » و « الرعاية » : له تحليفه عند من جهل حلفه عند غيره ، لبقاء الحق بدليل أخذه بينة •

ومنه أيضاً : قوله : وإن قال : لي بينة وأريد يمينه • فإن كانت غائبة يعني عن المجلس ؛ فله إحلافه ، وهذا المذهب ، سواء كانت قريبة أو بعيدة، وجزم به في « الهداية » ••• إلى أن قال : وقيل : القريبة كالحاضرة في المجلس • وقال في « المحرر » : وقيل : لا يملكها إلا ان كانت غائبة عن البلد ، وقيل : ليس له إحلافه مطلقاً ، بل يقيم البينة فقط ، وقطعوا بـه في كتب الخلاف •

قوله : وان سكت المدعى عليه ، فلم يقر ولم ينكر ، قال له القاضي : إن أجبت ، وإلا جعلتك ناكلاً ••• إلى أن قال : ومرادهم بهذا الوجه إذا لم يكن للمدعي بينة • فان كان له بينة ؛ قضى بها وجهـاً واحداً • انتهـى •

قال في « حاشية ابن قندس » : قوله : فان سأل تحليفه ، ثم يقيمها ؛ ملكها • الخ •

قال في « المحرر » : واذا قال : لي بينة وأريد تحليفه ؛ ملكهما ، إلا إذا كانت حاضرة في مجلس الحكم ؛ فلا يملك إلا إقامتها من غير تحليف، أو تحليفه من غير أن تسمع البينة من بعده ، وقيل : لا يملكهما إلا إذا كانت غائبة عن البلد • انتهى •

قال في « المغني » فان حلف ؛ سقطت الدعوى ، ولم يكن للمدعي أن يحلفه يميناً أخرى ، لا في هذا المجلس ، ولا في غيره •

ومنه أيضاً : وإن قال : لي بينة حاضرة ، وأريد يمينه ، ثم أقيم بينتي؛ لم يملك ذلك •

وقال أبو يوسف : يستحلفه ، وإن نكل ؛ قضى عليه ، لأن في الاستحلاف فائدة • وهو أنه ربما نكل فقضى عليه ، فأغنى عن البينة • ولنا قوله صلى الله عليه وسلم : « شاهداك ، أو يمينه ، ليس لك إلا ذلك » •

والتخيير بين شيئين ؛ فلا يكون الجمع بينهما • انتهى •

ومن جواب لشيخنا عبد الله : وأما اذا حلف المدعى عليه ، ثم أقام المدعي شاهداً وحلف معه ؛ حكم له بما ادعاه على الراجح من المذهب ، والله أعلم •

والذي تحرر لنا في المسألة بعد المفاوضة ؛ أن للمسألة صوراً :

الاولى : أن يكون للمدعي بينة كاملة في المجلس ؛ فليس له إلا إقامتها ، أو يمين خصمه •

الثانية : أن تكون غائبة عنه ، قريبة أو بعيدة ؛ فله تحليفه وإقامتها •

الثالثة : إذا حلف المنكر ، وأقام المدعي شاهداً وحلف معه ؛ استحق على الصحيح ، بخلاف ما بحثه الشيخ مرعي •

الرابعة : إذا أقام شاهداً واحداً ، وأعلمه الحاكم أن له الحلف معه ويستحق ، وقال : لا أحلف ، لكن يحلف خصمي ، فحلف له ؛ انقطعت الخصومة ، فليس له أن يرجع ليحلف مع شاهده • فان أقام معه آخر ؛ حكم له ، ويحمل كلام الشيخ مرعي على ذلك •

الخامسة : إذا كان الشاهد في المجلس ولم يشهد ؛ فالظاهر أن له إقامته والحلف معه بعد حلف المنكر ؛ لقولهم : فأقامه • وإقامته بلفظه

بالشهادة ، لا حضوره في المجلس مع سكوته .

السادسة : ان ظاهر كلام منصور أن للحاكم الحكم بشهادة الشاهد ويمين المدعي ، بعد إقامته وامتناع المدعي من الحلف معه وحلف المدعى عليه ، وفي النفس منها شيء ؛ لأن ظاهر كلامهم يخالفهم ، وهذا كله في الحـــاكم .

أما المفتي : فلو أقام المدعي عنده شاهداً وامتنع عن الحلف معه ، وحلف المنكر ، ثم أراد المدعي الحلف مع شاهده ؛ فله ذلك على كل حال ، بخلاف الحاكم ، من تقرير شيخنا .

قال ابن عبد القوي في النظم :

ومع شاهد فرد بمال يقـــال إن حلفت قضى معْ شاهد بالمجحد
فإن قـــال لا آلي وأرضى َأليـِـتَّةَ من الخصم إن يحلف فيبذل اردد

ومن « المغني » : وجملته أن المدعي إذا ذكر أن بينته بعيدة منــه ، أو لا يمكنه إحضارها ، أو لا يريد إقامتها ، فطلب اليمين من المدعى عليه ؛ حلف له . فاذا حلف، فأحضر المدعي بينة ؛ حكم له ، وبهذا قال شريح ، والشعبي ، ومالك ، والثوري ، والليث ، والشافعي ، وأبو حنيفــة ، وأبو يوسف ، واسحق ... إلى أن قال : ولو أقام المدعي شاهداً واحداً ولم يحلف معه ، فطلب يمين المدعى عليه ؛ أحلف له ، ثم إن أحضر شاهداً آخر بعد ذلك ، كملت بينته وقضى بها ، كما ذكرنا في التي قبلها .

ومنه أيضاً : **فصل :** وأكثر أهل العلم يرون ثبوت المال لمدعيه بشاهد ويمين . روي عن أبي بكر ، وعمر ، وعثمان ، وعلي ، وهو قول الفقهاء السبعة ، وعمر بن عبدالعزيز ، وشريح ، والحسن ، وأياس ، وعبدالله ... إلى أن قال : قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم باليمين مع الشاهـــد الواحـــد .

فصل : قال أحمد : مضت السنة أن يقضي باليمين مع الشاهد الواحد .

فان أبى أن يحلف استحلف المطلوب ، وهذا قول مالك ، والشافعي ، وتمامه فيه .

قوله : وإن تنازع هو والقراب الخ .

مثله : ما إذا تنازع أهل البيت ، والخادم الذي يأتي لهم بالماء في القدر الذي ينقل فيه الماء ، لكن الأقرب أنه لأهل البيت ، لأن الغالب كونه من عندهم ، ويعمل في ذلك بالقرينة .

قوله : وإن تنازع الزوجان في قماش البيت الخ . هذا بخلاف غير قماش البيت ، كما هو مفهوم كلامهم ، وصرح به البلباني[1] . لكن إن كان قرينة ، مثل كون إمكانه للزوجين جميعاً ، ككونه حلاقاً أو شاحذاً ، وامرأته ماشطة ، أو دلالة ، أو شاحذة ، أو لكل منهما نخل يدخل ثمرته، ولامرأته مثله ، وتنازعا في تمر البيت ؛ فمع القرينة يشمله كلامهم في التنازع في قماش البيت ، والله أعلم ، قاله شيخنا .

قوله : إذا ادعيا عيناً في يد غيرهما ، ولم ينازع ؛ يقرع بينهما . وفي الفصل الثاني : يتحالفان وتقسم ، وكذا في المنتهى ؛ فالمذهب القرعة، قاله شيخنا .

قوله : وإن تساوتا ، أي البينتان من كل وجه ؛ تعارضتا الخ .

أي لم يكن أحدهما داخلاً[2] ، ولا دليل ظاهر لأحدهما .

قوله : فلو تنازعا عرصة فيها شجر لهما أو لأحدهما . الخ .

هذا إذا لم تكن العرصة بيد أحد منهما ، ولا ثم ظاهر ، كما في « المنتهى » .

قوله : في القسم الثالث : فان علم أنها للآخر المقروع . فقد مضى الحكم . الخ .

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (الخزرجي) .
(٢) وفي نسخة مكتبة الرياض : (بأن يكون أحدهما داخلاً) .

الذي ظهر أن قوله : علم باقرار رب اليد [1] فأما إن ثبت ببينة ، فانه ينزعها ، لأنها تثبت الحق • ولو قيل : ان القرعة حكم : لأنه لو حكم حاكم لشخص بعين ، وأقام آخر بينة أنها له ؛ سمعت بينته ، ولم يكن الحكم مسقطاً لحقه ، لكنه يقطع النزاع ، ولا يسقط الحق ، قالهشيخنا •

قوله : ونقل الميموني الخ •

المذهب خلافه ؛ فيحلف •

قوله : في تعارض البينتين : وكذا حكم تدبير مع تنجيز • الخ •

الذي يظهر : أنه إذا وقف شيئاً من ماله في مرضه منجزاً ، وأوصى بوقف آخر ؛ بدىء بالأول ، أي المنجز ، فان فضل شيء من الثلث ، أو أجازه الورثة ، وإلا بطلت الوصية ، قاله شيخنا •

قوله : لو ادعى واحد حقوقاً • الخ ••• إلى أن قال : إلا أن تتحد الدعوى ؛ فيمين واحدة • الخ •

الذي يظهر أنه اذا قال : ادعى عليه ألف دينار ، وألف درهم ، فأنكر المدعى عليه ؛ فيمين واحدة • أما إن ادعى الدنانير ، فلمـا حلف ادعى الدراهم ؛ فله ذلك ، قاله شيخنا •

قوله : لو ادعى عليه حقاً ، فقال : ابرأتني منه • الخ •

الذي تحرر أن قوله : ابرأتني منه انه إقرار به ، كما قال ابن عطوة : طلب الإقالة إقرار بالبيع ، قاله شيخنا •

من « حاشية ابن قندس على الفروع » قوله : وذكر الأزجي فيمن ادعى إرثاً لا يحوج في دعواه إلى بيان السبب الذي يرث به ، إلى آخر ما قاله الأزجي •

هو ظاهر عبارة « المقنع » ومن عبر بمثل عبارته ؛ فانه قال : واذا مات رجل فادعى آخر أنه وارثه ، فشهد له شاهدان أنه وارثه ، لا يعلمان

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (رب البلد) .

له وارثاً غيره ؛ سلم اليه المال ، وظاهر ذلك أن الدعوى انه وارثه ، وكذا الشهادة بذلك من غير ذكر سبب صحيح مسموع ، ذكر ذلك في كتاب الشهادات ، وذكر في طريق الحكم وصفته ، في تحرير الدعوى : أنه إذا ادعى الإرث ؛ ذكر سببه ، وجزم بذلك ، وهو صريح لأنه لا بد من ذكر السبب ، وهو موافق لما جزم به في « الكافي » في باب الدعاوى .

وفي الشهادة أيضاً :

واعلم أن المقدم خلاف قول الأزجي ، لأن المصنف قال أولاً : إنه إذا شهد بسبب يوجب المال ؛ يذكر سببه ، وقد ذكر بعد شهادة الاستفاضة: ان ما لا تصح الشهادة به لا تصح الدعوى به ؛ فتكون الدعوى بالإرث من غير ذكر سببه غير صحيحة .

وقد ذكر المصنف آخر الفصل من طريق الحكم وصفته : أنه إذا ادعى إرثاً ذكر سببه ؛ فلينظر هناك . انتهى .

هذا المذهب ، وكلام الأزجي على قوله ، قاله شيخنا .

قوله : والأجير لمستأجره . الخ .

الظاهر عدم قبول شهادة الصائغ ، والصانع ، ونحوهم ، لشيء أنه لزيد ، كما اذا ادعى زيد قدراً في يد خالد ، وأقام شاهداً شهد أنه ، أي القدر لزيد ، أنا صنعته له ؛ فلا تقبل ، وكذا الصائغ ، والنجار ونحوهم ، قاله شيخنا .

قوله : المقذوف على قاذفه . بأن يشهد المقذوف أن عند القاذف لشخص كذا ، ونحوه للعداوة ، قاله شيخنا .

قوله : عن « الاختيارات » : العدل في كل زمان ومكان وطائفة . الخ .

يلزم منه على القول به شهادة الأمثل فالأمثل . فاذا كان موجوداً في القرية ونحوها خير منه ؛ لم يقبل . الخ .

قال شيخنا : قوله : احتمالان : أحدهما : تقبل ، لأنه لا يحمل شيئاً من الدية الخ •

الذي يظهر أنه المقدم ، ولأنه لا يجر بها نفعاً إذاً ؛ فقبلت ، قاله شيخنا •

قوله : والغرماء بجرح شهود الدين الخ •

الذي يظهر : لا تقبل تزكية الغريم شاهداً لمفلس بحق له ، فمن لا تقبل شهادته لشخص ؛ لا تقبل تزكيته لشاهده ، ولا جرحه شاهد خصمه ، قاله شيخنا •

قال في « الرعاية » فقال الخصم : لا تستحق علي ولا عندي ، ولا في ذمتي ، ولا بيدي شيئا مما ادعاه ، ولا شيئاً منه ، أو لا حق له علي ، ولا عندي ، أو ليس له علي ، ولا عندي شيء ؛ صح •

ومن « الروض وشرحه » للشافعية : فان ادعوا لمورثهم ملكا ، وأقاموا شاهداً وحلفوا معه ؛ ثبت الملك له ، وصار تركة • وان حلف بعضهم ؛ أخذ نصيبه ، ولم يشاركه من لم يحلف•••إلى أن قال : بخلاف ما لو كانت الدعوى لا عن جهة ، كالارث ، كأن قال : أوصى لي ولأخي الغائب مورثك بكذا ، أو باع منا كذا ، وأقام شاهداً وحلف معه ، ثم قدم الغائب ؛ فانه يجدد الدعوى والشهادة ، وذلك لأن الدعوى في الميراث عن واحد ، وهو الميت ، وفي غير الميراث الحق لأشخاص ؛ فليس لأحد منهم أن يدعي ويقيم البينة لغيره بلا إذن أو ولاية، وان أقام الورثة شاهداً ، وحلف معه بعضهم ، ومات بعضهم قبل النكول، أي نكوله ، وقبل حلفه ؛ حلفوا ، أي ورثته، ولم يعيدوا الدعوى والشهادة، فان كان فيهم غائب أو صبي ، فقدم الغائب ، أو بلغ الصبي ؛ حلف

وقبض بلا إعادة شهادة ، لأنها متعلقة بالميراث ، وإثبات ملك لموروث ، وذلك في حكم خصلة واحدة ، فاذا ثبتت الشهادة في حق البعض ؛ ثبتت في حق الكل ، وإن تعذرت الدعوى من الجميع وليس كاليمين ؛ فانها مبنية على اختصاص أثرها بالحالف ، والشهادة حكمها التعدي والدعوى ، وان كانت على الاختصاص وعدم التعدي ؛ فانها وسيلة .

قال الزركشي : وينبغي أن يكون محل ذلك إذا ادعى الأول جميع الحق ، فان كان ادعى بقدر حصته ؛ فلابد من الإعادة . وكلام الماوردي الآتي : قد يقتضي أنه لابد أن يدعي الأول جميع الحق ، وكالغائب فيما ذكرته الحاضر الذي لم يشرع في الخصومة ، أو لم يشعر بالحال كما بحثه الأصل . فلو فسق الشاهد ، عبارة الأصل : فلو تغير حاله ، فهل يؤثر في حق الغائب ، أو الصبي ، أو المجنون ، ولم يكن لمن ذكر الحلف ، أم لا يؤثر في حقه فيحلف لأنه قد حكم بشهادته ؟

وجهان : المختار منهما كما قال الزركشي وغيره : الأول . انتهى .

الذي تحرر لنا أنه إن كان مما تعاد فيه الشهادة ، كقوله : أوصى لي ولأخي ، أو بعنا عليه أنا وزيد سلعة بيننا ، ونحو ذلك ؛ فانها تسمع في حق الحاضر ، ويحلف ويأخذ نصيبه ، وإذا قدم الغائب ؛ أعيدت الدعوى والبينة . فلو تغير حال الشاهد ؛ جرح [1] في شهادته . وإن تغيرت حاله بينهما ، ثم وقت الدعوى الثانية رجع إلى حاله ؛ قبلت ، ولم يؤثر فيها ما مضى لمصادفته وقت أدائها عدالة . وإن كانت الشهادة مما لا تعاد ، كالإرث ؛ فانه يستحق ، ويحلف بلا إعادة دعوى ولا شهادة ، فلو تغيرت حال الشاهد ؛ لم يضر ، لأنه قد حكم بها وبقي عليه اليمين فقط ، هذا حاصل كلام « الروض » المتقدم ، من تقرير شيخنا .

---

(١) في هامش الأصل : قدح .

ويحتمل : لا تقبل ، لأن الحكم لا يجوز بشاهد واحد ، واليمين لا توجد الا بعد تغير حال الشاهد ، من تقرير شيخنا .

الظاهر أن الحاكم يحكم بلا دعوى إذا لم يعلم خصومة حاضرة على قول الشيخ ، أو الثبات بلا خصم ، وعند الشافعية : لابد من الدعوى والخصومة ، قاله شيخنا .

قوله : ولو ثبت أنها ، أي العين المدعى بها عنده بينة أو نكول .

أي بينة تشهد أن عنده بمثل هذه الصفة ، أو نكوله عن الحلف ؛ لزمه إحضارها ، والا حلف أنه ليس عنده مثل ذلك المدعى به ، قاله شيخنا .

من « المغني » : وأما الجرح والتعديل ؛ فيحكم فيه بعلمه بغير خلاف . انتهى .

ومنه أيضاً : وأما كيفية الأداء إذا كان قد استدعاه الشهادة ؛ فانه يقول : أشهد أن فلان بن فلان ، وقد عرفته بعينه ، واسمه ، ونسبه ، وعدالته ، أشهدني أنه يشهد أن لفلان بن فلان ، على فلان كذا ، وأن فلاناً أقر عندي بكذا . انتهى .

قوله : وشهدت له البينة بغيره الخ .

هذا المذهب ، أي فلا تقبل فيما ادعى ، ولا فيما شهدت به ، وعلى مقابله . إن قال : استحقه وما شهدوا به ، ثم ادعاه فشهدوا به ؛ استحقه، والمقدم الأول ، قاله شيخنا .

ومن « حاشية ابن قندس » : قوله : ولو نكل ؛ لزمه ما ادعى به ان قيل : كتمانها موجب لضمان ما تلف ، ولا يبعد ، كما يضمن من ترك الإطعام الواجب ... الى أن قال : وخرج ضمان ما في وثيقة أتلفها إن تعذر على ذلك .

قلت : فكتمان شهادة ؛ تعذر خلاص الحق معه • مثله في الضمان • انتهى •

ومن « شرح الروض » : وإن قال : لي بينة وأقامها ؛ فذاك • وان قال : يحلف خصمي ولو مع قوله : لي بينة ؛ حلف ، لأنه قد لا يحلف ويقر ؛ فيستغني المدعي عن إقامة البينة ، وإن حلف ؛ أقامها وأظهر كذبه ، فله في طلب تحليفه مع وجود البينة غرض ، وبعد حلف خصمه ، إن جاء ببينة شاهد وامرأتين ، أو شاهد ويمين ، كما نقله الزركشي عن صاحب « العدة » وأقره ؛ سمعت • وان قال : لا بينة لي أصلا ، لا حاضرة ولا غائبة ، أو كل بينة أقيمها ؛ زور ، أو باطلة ، أو كاذبة [1] لأنه ربما لم يعرف ، أو نسي ثم عرف أو تذكر • انتهى •

ومنه : فاذا دعي شاهد لمسافة بعيدة ؛ لم يجب عليه الأداء ؛ لقوله تعالى : « ولا يضارَّ كاتب ولا شهيد » [2] وللمشقة ، ولجواز الشهادة على الشهادة •

وحد القرب ما يعود فيه المبكر في يومه ، لا ما بينه وبينه مسافة القصر ، فلو دعي من مسافة القصر ، فأكثر أو أقل ، إلى فوق مسافة العَدَوِيّ ؛ [3] لم يجب عليه الحضور للأداء لما مر • انتهى •

ومنه : ويحلف وجوباً على الاستحقاق لما ادعى ، وعلى صدق الشاهد فيما شهد به ، كأن يقول : والله إن شاهدي لصادق فيما شهد به ، واني مستحق له • انتهى •

---

(١) في هذه المسألة لم يذكر الجواب ، ولعله حذفه لدلالة ما قبله عليه وهو قوله : سمعت ؛ لأن التعليل يدل على ذلك .

(٢) ٢/٢٨٣ .

(٣) في الأصل : (العدوى) .

ومنه : فان لم يباشر الولي ، ولو وصياً أو قيماً التصرف في مال الصبي ونحوه ، كإتلاف من غيره ؛ لم يحلف عليه دفعاً ولا إثباتاً• انتهى•

ومنه : « الثاني » : ما لا يقصد منه المال ، كالوكالة ، والوصاية ، والقراض ، والشركة ، وان كانت الأربعة في مال•والوكالة ونحوها ، وان كانت في مال؛القصد منها الولاية والسلطنة،فلابد من شاهدين• انتهى•

من « الروض وشرحه» : الطرف [1] الثالث في العدد : أي عدد شهود الفرع ؛ فيكفي شاهدان على الأصلين معاً ، لأنهما شهدا على قول اثنين؛ فصارا كما لو شهدا على مقرين ؛ فلا يشترط لكل أصل اثنان ، ولا يكفي له واحد بناء على أن الفرع لا يثبت بشهادته الحق ، ولا يقوم مقام الأصل، بل يثبت بها شهادة الأصل • والحق يثبت بشهادة الأصل ، لا كل واحد من الفرعين على أصل ، بأن شهد أحدهما على شهادة أصل ، والآخر على شهادة الأصل الثاني ؛ فلا يكفي ذلك ، لأن الفرع يثبت شهادة الأصل كما مر • والأصل شهد مع فرع عن ـ بمعنى على ـ شهادة الأصل الثاني ؛ فلا يكفي ذلك ، لأن من قام بأحد شرطي الشهادة لا يقوم بالآخر ولو مع غيره • انتهى •

من « الافصاح » لابن هبيرة : هل تجوز الشهادة بالأملاك من جهة ثبوت اليد ؟

قال أبو حنيفة ، واحمد : يجوز ويشهد باليد خاصة في المدة اليسيرة، فان كانت المدة طويلة ، كعشر سنين فما فوقها ؛ يقطع له بالملك إذا كان المدعي حاضراً حالة تصرفه وحوزه لها ، إلا أن تكون قرابة ، أو يخاف من سلطان إن عارضه ، واختلف أصحاب الشافعي • انتهى •

قوله : ويقرع فيما ليس بيد أحد •

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (الطريق) .

هكذا عبارة « المنتهى » ، والمذهب يتناصفاه ، والخُلاف قوي،يجوز للحاكم العمل بكل منهما ، قاله شيخنا .

قوله : أو تعذرت رؤية مشهود به ، أو مشهود عليه لموت أو غيبة ، فوصفه للحاكم بما يتميز به الخ .

وظاهره : أن الحاكم يحكم بشهادته ، سواء كان أعمى أو بصيراً ، فوصفها له ، أو غائبة فوصفها ؛ فلا يشترط الاحضار لها ، وما تقدم في كتاب القاضي يخالفه ، لكن إن كان عذر من خوف ، أو ثقل ، أو قلة إمكان ، ككونها خشبة في سقف ؛ عمل بذلك قطعاً ، من تقرير شيخنا .

قوله : ولا يمين مع بينة كاملة ، كمقر له الخ .

الذي تحرر لنا : أن المقر له لا يمين عليه ؛ فيحرم تحليفه ، لكن لو ادعى مقر في اقراره بقادح فيه ، وحرر الدعوى ولم يقم بينة ؛ حلف المقر له على نفيها إن أنكرها ، قاله شيخنا .

إذا أقر زيد أن عنده لعمرو قدراً ، لزمه العرف ، وهو قدر متوسط، لاسيما إن كان المقر من أهل الثروة والغنى ، لأنه يزري الصغيرفلايكبره، قاله شيخنا .

يجوز أخذ الاجرة على السفر الى بلد للشهادة فيه على شخص ، ولو أكثر من أجرة المثل ؛ لأنه لم يتعين عليه السفر معه ، قاله شيخنا .

ظاهر عبارة « شرح المنتهى » : الصغير فيمن أقام شاهداً ولم يحلف معه ؛ فان لورثته بعده الحلف ويستحقون ، سواء حلف المدعى عليهأم‌لا، وظاهر « شرح الاقناع » : لا ؛ لنكول مورثهم ، ومهد شيخنا لكلام « المنتهى » كما هو عادته ، مع أنه الأخير من الشارح ، ويحتمل حمله أن المدعى عليه لم يحلف ، أو لم يحكم الحاكم بنكول المدعي ، أو يقال : لا وجه للحكم في هذا بالنكول ، لأن الحق له ، إن شاء أخذه ، وإن شاء تركه . ولبقاء الحق ولو حلف منكر ، من تقرير شيخنا .

قوله : إلا من محجور عليه لفلس الخ •

الظاهر كذلك بين الوارث ومورثه إذا خاصمه في مرض الموت فادعى عليه ، وأنكر المورث ، ولزمته اليمين فنكل ؛ فانه لا يكون كاقامة بينة ، لاحتمال التواطؤ ، فهذا النكول كعدمه ، قاله شيخنا •

ومن « شرح الروض » للشافعية : من كذب شهوده ؛ سقطت بينته، لا دعواه ، ولو أقر أن شاهديه شربا الخمر وقت كذا ، وقصرت المدة بينه وبين أداء الشهادة ؛ ردت شهادتهما • انتهى •

والذي تحرر لنا : إذا قال : شاهدي فلان شرب الخمر ، أو زنى ، أو أكل رباً ؛ ردت شهادته مطلقاً ، لاقراره بموجب جرحها ؛ فقبل على نفسه، قاله شيخنا •

قوله في « المنتهى » : البينة كالشاهد فأكثر ، أي كالشاهد فيما يقبل فيه وحده ، فهل يكون بينة في المال ، فيجوز لولي اليتيم الصلح مع اقامة شاهد عليه ، أم لا ؟

فيها ثقل ، والأقرب جوازه ، لأنها بينة ، قاله شيخنا •

وأما قول القائل جواباً للمدعى عليه : ناقة موصوفة معلومة ، إن كان يدعيها غاصبها فلان منك ، وباعها علي ؛ فنعم ، والا فلا حق لك عندي ؛ بأن هذا جواب ، وأنه ينفي عنه يمين البت ؛ فهذا تهافت لا أصل له ، ولا يلتفت إليه ؛ لأنه اذا قال ذلك فقد أقر له به بقوله : نعم ، ونعم صريح في الإقرار ، فيأخذها منه بذلك اذا صدقه ، فينتزعها منه بلا خصومة ، وكذا قوله : ان ادعيت علي كذا من جهة فلان ، وإلا فلا حق لك علي •

فليس هذا بجواب ، بل يلزمه الحاكم بالجواب بإقرار أو انكار ، اما يقول : ما تستحق ونحوه ، أو يقر ولا يكلف المدعي أن يدعي بدعوى معينة ، لأن الدعوى حق له ، لأنه اذا كانت دعواه معلومة ؛ استحق الجواب • وأما اذا ادعى على آخر عينا بيده ، أو ان فلانا غصبها منه ثم

باعها على هذا ، ونحو ذلك ، وتخاصما عند حاكم ، ثم أراد أن يدعي دعوى مطلقة بلا ذكر سبب ، لتكون اليمين على البت ؛ لم يلتفت إليه، وليس له إلا جوابه في الأولى ، بخلاف المفتي ، قاله شيخنا .

قال في « الانصاف » : ومن ادعى على مريض ، فأومأ برأسه أن نعم؛ لم يحكم بها حتى يقول بلسانه (ش) : ملخصه أنه لا يصح الاقرار بالاشارة من الناطق ، وان عجز عن الكلام في الحالة الراهنة . انتهى .

من « الزركشي » : ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : اذا ادعى شخص عينا بيد آخر ، وأقام بينة ، فشهدت أن هذه العين لفلان المدعي؛ صحت وانتزعت العين بذلك .

ولا يلزم مطابقة دعوى المدعي أنها مسروقة ، ولا يقدح في شهادة البينة ، ولا دعوى المدعي ذكره أنها مسروقة . وأما المال الذي هلك باجتماع اللصوص ، أو النفس ؛ فيلزم الجميع ، لقولهم : ردء" ، وطليع؛ كمباشر . وإذا شهدت بينة بالعقد وبلوغ الثمن ، ونسيت كميته؛ كفت[1] شهادتهما . وان شهدت أنه أقر بالبيع وبلوغ الثمن ؛ سمعت . انتهى .

ومن « المغني » : قال أحمد : أهل المدينة يقضون على الغائب، يقولون: بهذا الذي أقام البينة ، وهو مذهب الحسن . وأهل البصرة يقضون على الذي غاب ، ويسمونه الأعذار ، وهو اذا ادعى على آخر ألفاً ، وأقام البينة ، فاختفى المدعى عليه ؛ يرسل إلى بابه فينادي الرسول ثلاثاً ، فإن جاء ، والافقد أعذروا إليه ؛ فهذا ، يقولون : قول أهل المدينة ، وهو معنى حسن . انتهى .

قوله : يتصرف مدة طويلة .

قال ابن عطوة عن شيخه : المرجع في ذلك الى العرف . انتهى .

ومن « روضة ابن عطوة » : إذا شهدت بينة بوقف شيء بعد ملكه

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (لفت) .

وحيازته ، وأخرى شهدت بوقفه بعد ملكه وحيازته لشخص آخر ؛ قدمت بينة الوقف الأول • انتهى •

وأجاب الشيخ محمد للشيخ عبد الله : وأما الوثيقتان ؛ فالذي يظهر أن العمل على سابقة التاريخ •

وأما قسمة الوقف الذي شرط واقفه عدم قسمه ، وقامت بينة أن عليه ضرراً بعدم القسم ، أو أن القسم أصلح للوقف ؛ فالذي ظهر من كلامهم ، بل اتضح صريحاً ؛ أن المحافظة على عين الوقف عن التلف اذا خيف مقدمة على العمل بشرط الواقف بالاجماع ، وتمامه فيه •

قال في « الانصاف » : قوله : وان شهد شاهدان أن له عليه ألفاً ، وقال أحدهما : قضاه بعضه ، مثل أن يقول : قضاه مائة ؛ بطلت شهادته، هذا المذهب ••• إلى أن قال : قوله : وان شهدا أنه أقرضه ألفاً ، ثم قال أحدهما : قضاه نصفه ؛ صحت شهادتهما ، هذا المذهب ، نص عليه ••• الى أن قال : وقال في « المحرر » : ونص فيما اذا شهد أنه أقرضه ألفاً، ثم قال أحدهما : قضاه خمسمائة ؛ فشهادتهما صحيحة بالألف ، ويحتاج قضاء الخمسمائة الى شاهد آخر أو يمين ، ويتخرج مثله في التي قبلها ، وتمامه فيه •

قوله : وان شهد أن له عليه ألفاً الخ •

الذي يظهر أنه إذا شهدت البينة بالحق وسببه ، مثل أن تقول : أقرضه ، أو باعه عبده بألف ، وقضاه بعضه ؛ فان الشهادة باثبات الألف صحيحة بلا تردد ، والكلام في الذي قضاه ، قاله شيخنا • فان بين البعض المقضي ، كقولها : قضاه خمسمائة ؛ صحت الشهادة بالقضاء أيضاً؛لأنها شهادة بمعلوم من عدل •

وإن قالت : لا ندري كم قضاه منه ، لكن قضاه منه شيئاً ؛ فانالالف ثبتت بشهادتهما ، ويكلف مدعي القضاء بينة تشهد أنهقضاهشيئاً معلوماً،

وإلا فيمينه ، هذا بخلاف ما اذا قالت البينة عليه ألفاً قضاه بعضه ؛ فلا تقبل ، لأنه لا يتصور أن عليه له ألفاً اذا كان قضاه بعضه ؛ فبطلت شهادتهما ، قاله شيخنا .

وصرح به السامري في « فروقه » ، نقلته من هامش « شرح الاقناع » .

قوله في الشهادة على الشهادة : أو سمعه ، أي الشاهد يعزيها الى سبب الخ .

الذي يظهر أنه إذا سمعه يقول : أشهد أن فلاناً أقر أنه باع داره من فلان ونحو ذلك ؛ صح أن يشهد بها ، وكذا إن سمعه يقول : أشهد أن فلاناً أقر لفلان بكذا ؛ لا يرد عليه .

قوله : وان شهد أن لفلان على فلان كذا ؛ لم يجز أن يشهد ؛ لأنه في الصورة المذكورة عزاه الى سبب الإقرار ، وفي هذه لم يعزه ، قاله شيخنا .

وظاهر كلام الشيخ عبد الوهاب : لا يشهد إلا إن عزاه إلى سبب عقد الاقرار .

قال في « الرعاية الكبرى » وان قال : أشهدني فلان بكذا ، أو عندي عليه شهادة بكذا ، أو لفلان على فلان كذا ، أو شهدت عليه به ، أو أقر عندي به ؛ فوجهان : أقواهما منعه . انتهى .

قال السامري في « فروقه » : اذا ادعى شراء دار ، أو تسليم الثمن ، وأقام بذلك شاهدين عدلين ، ولم يسميا الثمن ، والبائع ينكر قبض الثمن ؛ فشهادتهما باطلة ، ولو شهدا على إقرار البائع بالبيع وقبض الثمن ، ولم يسميا الثمن ؛ فشهادتهما جائزة ، والفرق بينهما ، أن من شرط صحة البيع تعيين العوضين ، أو صفتهما بما يتميزا به ، والا فمجرد شهادتهما على قول : بعتك داري ، وقول المشتري : قبلت ولم يسميا ثمنا ؛ لم يصح ، بخلاف الاقرار . انتهى .

قوله : بخلاف الاقرار .

فلا يشترط فيه معرفة الثمن . اذا أقر أنه قبضه ؛ صح ، والبيع فلابد

أن يكون الثمن الذي قبضه معلوما ، والا لم تصح شهادتهما بمجهول، قاله شيخنا .

ما قولكم : إذا قال لآخر : على مورثك لي دينار ؛ فأجابه الوارث : ان ذلك عنده ، وقضى له بكلام متصل ، هل يكون مثل كلام مورثه ، أو يكون إقراراً من الوارث ، ولا يقبل دعواه أن مورثه قضاه ؟.

الثانية : أقر رجل لابنه بكر حنطة في هذه الغرفة وهما بدار واحدة ، فمات الاب ، وقاسم الابن الورثة ما في الغرفة ، ثم ادعى بعد ذلك عليهم بالإقرار ، ولا يعلم هل كان موجوداً ما أقر به وقت الموت ، أم لا لتقدم الاقرار على الموت بزمن ؟

الثالثة : اذا ادعى انسان على آخر أنه باعه هذه السلعة بثمن سماه ، وأنكر المشتري ، وأقام البائع بينة أن المشتري أقر أنه اشتراها ، ولم يبين الشاهد الثمن ، فمن القول قوله منهما في قدر الثمن ؟

الجواب : إقرار الوارث لا اعلم الآن فيه نصا ، لكن الذي نعمل به صحة الاقرار ، ولا تقبل دعواه القضاء إلا ببينة ، وليس كإقرار من عليه الدين أصالة ، مع أن فيه من الخلاف ما ذكروه . وأما الابن ؛ فحاصل الأمر : إن صح إقرار الأب أن ذلك في يده أمانة ، أو تعديا ؛ فالضمان متحقق ، ولا يزول بالشك ؛ لأن ظاهر السؤال أن الابن في كنف أبيه ، وماله تحت يد أبيه حينئذ ، والاصل عدم قبض الابن له الا ببينة ، وعليه اليمين بطلب مستحقه على عدم القبض ، ولا شيئا منه ، ولا أبرأ منه ، ولا تعوض إن طلبه شريكه . هذا اذا كان الحال كما ذكر ، وربما عرف الحال من ذلك بالقرائن من حال الأب والابن ، من الورع ، والإيسار، وجراءة بعضهما على بعض ، وغير ذلك .

ومسألة البيع ، فاذا ثبت باقرار المشتري ؛ قال له الحاكم : اذا ادعى قدر الثمن كذا معلوما يصدقه فيه الحس ؛ هذا الشراء ثبت باقرارك .فأما

ان تسلم الثمن للبائع اذا حلف عليه ، أو صدقه • أو أحلف على قدره على ما ذكروا في الاختلاف في الثمن على ما عرفتم ، كتبه عبد الله بن محمد ابن ذهلان ، عفا الله عنه ، ومن خطه نقلت بعد تحققه •

قوله : في آخر الدعاوى في « الاقناع » : وان ادعى كل واحد من اثنين على آخر أنه باعني إياه بألف ، وأقام بينة الخ •

هل يقبل قول البائع في السابق منهما إذا لم يكونا مؤرخين ، ويكون كداخل ، والآخر كخارج ، أم لا ؟

فيها ثقل ، لكن لو أنكرهما وحلف ، ثم أقر بها لأحدهما ؛ قبل قوله بلا تردد ، قاله شيخنا •

قوله عن « الرعاية » قلت : هذا اذا تعذر حضور المشهود عليه الى محل الشاهد الخ •

يعني أنه اذا كان الشاهد في قرية فيها حاكم ، قاله شيخنا •

قوله : وعلله بأنه أملك لعصمتها الخ •

أي ان الشهادة عليها باذن زوجها أطيب لنفسه ، وأدوم للنكاح ، قاله شيخنا •

قوله : كاستحقاق مال الخ •

أي بأن شهد الشاهد أن زيداً يستحق هذه العين ؛ فلا يشترط أن يقول : يستحقها من جهة كذا وكذا من بيع ونحوه •

قوله : ويحتمل ، أي الثاني • معناه إذا شهد أن زيداً أقر لعمرو بكذا ، فلا يشترط •

قوله : أقر به • وهو يستحقه كما في المنتهى •

قوله : وان شهد بسبب يوجب الحق ، كتفريط في أمانة الخ • وكذا إتلاف مال •

وقوله : وكذا لو شهد باستحقاق غيره ، أي غير ما يوجبه السبب بأن قال : هذا يستحق في ذمة هذا كذا الخ •

أي اشترط ذكر موجب الاستحقاق للمال ، ولعل الفرق بينهما أن الأولى في عين ، والثانية في ذمة بسبب اتلاف أو تعد ونحوه .

قال شيخنا في كل المسائل : والأولى إقرار ، وهو يصح بالمجهول .
والثانية : بمعنى الانشاء ، لأن قوله : يستحق هذا كذا ، ربما اعتقد الشاهد استحقاقه ، وهو خلاف اعتقاد الحاكم ؛ فلزم تبيينه ، من تقرير شيخنا .

قوله : والنكاح عقد الخ .
أي ان زيداً تزوج فلانة ، أو فلان تزوج فلانة من وليها فلان ، والدوام ان فلانة زوجة فلان فقط ، قاله شيخنا .
قوله في الاستفاضة : ومن قال : شهد[1] بها ففرع الخ .
هذا المقدم ، وصرح به في « قواعد ابن اللحام » قال : إذا جاء الشاهد وشهد عند الحاكم أنه شهد على الاستفاضة، وعلم الحاكم أنه شهد على الاستفاضة ؛ لم يحكم بشهادته ، لأنه فرع ؛ فلا يصح . انتهى .

والقول الثاني : يحكم بها ، ولو قال ذلك ، كما حكاه عن «المغني» والقاضي ، وأبي الخطاب ، وابن الزاغوني ، وابن عقيل . وعمل القضاة عليه فمن قبلنا ، ولا يسع الناس غيره ، ومن حكم به لم ينقض ، قاله شيخنا .

ومن كلام لشيخ الاسلام ابن تيمية ، بعد كلام له : فلو كتم شهادة كتماناً أبطل بها حق مسلم ؛ ضمنه ، مثل أن يكون عليه بينة وقد أداه حقه ، وله بينة بالأداء ، فيكتم الشهادة حتى يغرم ذلك الحق ، وكما لو كانت وثائق لرجل فكتمها ، أو جحدها حتى فات الحق . ولو قال : أنا أعلمها ولا أؤديها ؛ فوجب الضمان ظاهراً . انتهى كلام الشيخ تقي الدين .
وقال أيضا : ويتوجه أن تقبل شهادة المعروفين بالصدق ، وان لم

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض (شهدت) .

يكونوا ملتزمين بالحدود عند الضرورة ، مثل الجيش ، وحوادث البدو ، وأهل القرية الذين لا يوجد فيهم عدل .

وله أصول : منها : قبول شهادة أهل الذمة في الوصية في السفر إذا لم يوجد غيرهم ، وشهادة بعضهم على بعض في قول ، وشهادة النساء فيما لا يطلع عليه الرجال ، وشهادة الصبيان فيما لم يشهده الرجال . انتهى .

قال في « المنتهى » : ولا يحل لمن أخبره عدل باقتضاء الحق وانتقاله بأن يشهد به الخ .

الظاهر أنه إذا شهد زيد أن خالداً باع داره من عمرو بكذا وهي ملكه ، ثم شهد عنده ثقة أن الدار وقت البيع ليست ملكاً للبائع ، لكونها ملكاً أو رهناً مقبوضاً لغيره ، وقفاً أو نحوه ؛ انه لا يجوز للشاهد الشهادة بالملك للبائع ، قاله شيخنا .

قوله في الموانع : وكذا من داوم على استماع المحرمات الخ .

الظاهر ان من استمع نحو الرباب ولو مرة ؛ قدح فيه ، وحرم عليه وان لم يتكرر ؛ لنص على ذلك ، قاله شيخنا .

قوله ويستمهله معسر الخ .

الظاهر لابد من طلب الاستمهال اذا كان معسراً ، فلو أبى [1] لا يمهله ؛ لم يكن قادحاً ، لأنه أدى جهده وهو طلبه إياه ، قاله شيخنا .

قوله : قال الشيخ : وكذا الحكم اذا تعذرت رؤية العين الخ .

المذهب خلافه ، لكن يعمل به في بعض الصور ، قاله شيخنا .

قوله : العصبية . وهي القرابة والافراط في الحمية ، والحمية تتصور في القرابة والجوار وغير ذلك ، بخلاف العصبية ، قاله شيخنا .

قوله : ولا منكر وكالة وكيل الخ .

بأن يدعي على شخص أنه وكيل زيد في قبض حقه الذي له عليه بلا

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (آلى) .

بينة ، فانه لا يلزم الدفع اليه ان صدقه ، ولا الحلف إن كذبه ، كما تقدم في الوكالة ، قاله شيخنا .

قوله : وعبده كأجنبي في حلف على البت ، أو على نفي العلم الخ .

فيما إذا ادعى عليه أن عبدك فعل كذا ؛ فيمينه على النفي ، وأما حلفه على البت ؛ فاذا اراد اثبات تصرف لعبده ، كعقد بيع ونحوه ، وفيها تردد [١] فليتأمل ، قاله شيخنا .

قوله : واستيلاد . فيها اشكال تصوير ، إلا إن كانت مطالبته أن يبيع أو يطأ فيدعي أنها أم ولد ؛ لا يجوز بيعها ، قاله شيخنا .

قوله : خوفاً من سلطان أو غيره الخ .

من خوف على نفسه ، أو أسلابه ، أو على ماله ، إذا غاب عنه ليشهد عند الحاكم ؛ فذلك عذر ، قاله شيخنا .

قوله : بحق يعزيه الى سبب ، هل اذا سمعه يقول : أشهد لقد أقر زيد لخالد بكذا ، فيشهد به من غير تحمل ؛ فكأنه عزاه الى سبب ، أم لا؟

فيه تردد ، وقد تقدمت المسألة ، والذي عند الشيخ محمد ان قوله : إن أقر له ؛ كما لو عزاه إلى سبب ، وفيها كلام « الرعاية » المتقدم ، قاله شيخنا :

قوله : قبلت ثم في وجوب إعادتها احتمالان :

قال في « الانصاف » : الاولى : عدم الإعادة . انتهى .

وهذا الذي ظهر لنا أن الأولى عدم الإعادة ، قاله شيخنا .

قوله : قبضه واستوفاه الخ . ثم قال : قضيتك منها عشرة الخ .

ما الفرق بينهما ؟

والظاهر تضادهما ، والمذهب أنه يكون مقراً مدعياً للقضاء ، لكن ان

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض (وفيها ثقل) .

دلت قرينة على قوله ؛ عمل بالأول ، إلا ان علم صدق المقر بقرينة ؛ عمل بالثاني ؛ لقوله في « تصحيح الفروع » : الأولى العمل بالقرائن من صدق المدعي وغيره ، قاله شيخنا .

قوله : أو غصبته من زيد وملكه لعمرو ، وقبلها ملكه لعمرو وغصبته من زيد الخ .

في العبارات اختلاف ، إلا أن يحمل على أنه اخر لفظ ملك في الأولى ، وقدمه في الثانية ، كما لو قال : ألف من ثمن خمر ، أو من ثمن خمر ألف ، ونظر عليه الفومني في هامش « التنقيح » .

تثبت العصبية بقول الشاهد : أنا شاهد لاحقتني الحمية على فلان ؛ فترد شهادته له ، قاله شيخنا .

قوله : والغرماء يجرح شهود الدين الخ .

الظاهر : لا تقبل تزكية الغريم شاهداً لمفلس بحق له ، فكل من لا تقبل شهادته له ، لا تقبل لتزكية الشاهد ، ولا جرح شاهد خصمه ، وتقدم ، من تقرير شيخنا .

قوله : ولو وجد على دابة أو على أسكفة الخ .

الذي يظهر أن هذا لا يتصور في بلدنا إلا في الكتب ، قاله شيخنا .

قوله : وكذا جراحة وغيرها الخ .

الذي يظهر صحة شهادة النساء فيما لا يحضره الرجال غالباً بلاتردد ، من مجامع النساء ، مثل مجامعهن في الأعراس ، والأعياد ، وكذا عند نحو دلالة لاجتماعهن عندها ، والمجامع يطلق على اجتماعهن ، والجمع ثلاث فأكثر ، من تقرير شيخنا .

قوله في الاقرار : وتقدم بينة اكراه على بينة طواعيه ، لأنه معها زيادة علم الخ .

فظهر أنه إذا ادعى أحد المتعاقدين صحة العقد والآخر فساده ، وأقاما

بينتين ؛ قدمت بينة مدعي الفساد ، لأن معها زيادة علم ، كما قدمت بينة الإكراه ، وكذا تقدم في السلم ما يقتضي أنها تقدم بينة الصحة ؛ قاله شيخنا .

من « شرح المنتهى » لمؤلفه : وتوقف فيها ، أي هذه المسألة ، وهي ما إذا تخالف اعتقاد المدعي والمدعى عليه فيمن عامل بحيلة ، كعينة ، أي كمسألة العينة ؛ إذا رأى أحد المتعاقدين حرمتها دون الآخر . انتهى . قاله شيخنا .

قوله في « الفروع » : وسمعها بعضهم ، أي الدعوى المقلوبة ، واستنبطها .

قلت : الذي يظهر أنه استنبطها من الشفعة فيما اذا ادعى الشفيع على شخص أنه اشترى الشقص ، وقال : اتهبته ، أو ورثته ؛ فان القول قوله مع يمينه . فلو نكل عن اليمين ، أو قامت للشفيع بينة بالشراء؛أخذه ودفع ثمنه . فان قال : لا أستحقه ؛ قيل له : إما أن تقبل ، وإما أن تبرىء منه على أحد الوجوه ، وقطع به المصنف هناك . فلو ادعى الشفيع عليه ذلك ؛ ساغ ، وكانت شبيهة بالدعوى المقلوبة . ومثله في الشفعة أيضاً لو أقر البائع بالبيع ، وأنكر المشتري ، وقلنا : تجب الشفعة وكان البائع مقراً بقبض الثمن من المشتري ؛ فان الثمن الذي بيد الشفيع لا يدعيه أحد ، فيقال للمدعي : إما أن تقبض وإما أن تبرىء على أحد الوجوه ، وتقدم هناك في كلام المصنف . وقال الأصحاب : ونص عليه أحمد : لو جاءه بالسلم قبل محله ، ولا ضرر في قبضه ؛ لزمه ذلك . فان امتنع من القبض ؛ قيل له : إما أن تقبض حقك ، أو تبرىء منه . فان أبى ؛ رفع الأمر الى الحاكم على ما تقدم في السلم ، وكذا في الكتابة ؛ فيستنبط من ذلك كله صحة الدعوى المقلوبة . انتهى .

قوله في فصل : من ادعى عليه عيناً بيده ، **فأقر بها لغائب ... الى** أن قال : وإن أقر بها لمجهول ... إلى أن قال : فان عاد وادعاها لنفسه؛ لم يقبل . الخ

هكذا في « المنتهى » ، و « الانصاف » فيها إشكال ، لقوله قبل : ولا بينة[1] ، أو ادعها لنفسك الخ . قاله شيخنا .

اذا كان في يد إنسان عين ، فادعى آخر أنها له ولم يقم بينة ، فأقر بها صاحب اليد لصغير هو وليه ، أو صدقه وليه . إن لم يكن هو الولي ؛ فيستحق المدعي اليمين على الصغير إذا بلغ ، أو على ورثته إن مات ، ويتصرف فيها وليه الآن بما أراد ، بخلاف قول من قال : إنه يودع الى أن يحلف الصبي ، وهذا قول فاسد لا أصل له . فان كان المدعي للعين ولياً صغيراً ، وأقام شاهداً واحداً فقط ؛ فالظاهر تكون بيد مالكها حتى تتم للمدعي ، وبه يفتي من تقدم من قضاتنا ، قاله شيخنا .

قوله : وعنه تقبل شهادة كل مسلم لم يظهر منه ريبه الخ .

الظاهر أنه إذا أتى عند الحاكم شاهد مسلم ، ولم يظهر له منه فسق، فتاب ؛ قبلت شهادته ، وجازت تزكيته ، بخلاف من فسقه معلوم ؛ ففيه تفصيل ، قاله شيخنا .

قال في « الانصاف » : ولا يشترط[2] إصلاح العمل ، وهذا المذهب، وعليه أكثر الأصحاب . وقدمه في «الهداية» و «المذهب»و«المستوعب» و « الخلاصة » و « النظم » و « الرعايتين » و « الحاوي الصغير » و « الفروع » وغيرهم . وقيل : يعتبر في التائب إصلاح العمل سنة ، وقيل : ذلك فيمن فسقه بفعل ، وذكره في « التبصرة » رواية ، وعنه : ذلك فيمبتدع ، وجزم به القاضي والحلواني لتأجيل صيفاً ، وقيل : يعتبر

---

(١) وعلى هامش الأصل ونسخة مكتبة الرياض : (قيل : بينة) .

(٢) وفي نسخة مكتبة الرياض : (ولا يعتبر) .

في قاذف مدة يعلم حاله ، وهو احتمال في « الكافي » .

وقال ابن حامد في كتابه : يجيء على مقالة بعض أصحابنا : من شرط صحتها وجود أعمال صالحة ؛ لقوله تعالى : « إلا من تاب وآمن وعمل عملاً صالحاً فأولئك يبدل الله سيآتهم حسنات ، وكان الله غفوراً رحيماً »[1] .

فائدتان : توبة غير القاذف : الندم ، والإقلاع ، والعزم أن لا يعود على الصحيح من المذهب . فلو كان فسقه بترك كصلاة وصوم ، وزكاة ونحوها ؛ فلا بد من فعلها .

الثانية : يعتبر في صحة التوبة رد المظلمة إلى ربها ، وأن يستحله ، أو يستمهله معسر ، ومبادرته إلى حق الله تعالى حسب إمكانه ، ذكره في « الترغيب » وغيره ، وقدمه في « الفروع » وتمامه فيه . والظاهر لنا ان الفاسق ظاهراً ، إذا تاب لا تقبل شهادته ، لأن الظاهر أنها حيلة لقبول شهادته ، أو جواز ولايته ؛ فلا بد أن يعلم المزكي أو الحاكم أنه تاب لله ، لا لداع غيره ، وهو ترويج شهادته أو ولايته ، كما هو الغالب عادة ، قاله شيخنا .

قال في « الزركشي » : واذا حضر الغائب ، وبلغ الصبي ، ورشد السفيه ؛ فهم على حججهم من القدح في بينة المدعي ، أو إقامة بينة تشهد بانتقال الملك اليهم من المدعي ، وتمامه فيه .

ومن « مغني ذوي الافهام » في القضاء : وإن نفى ما لا يستلزم نفي البينة ، بأن قال : مالك عندي حق أو وديعة ؛ قبلت . انتهى .

قوله في الإقرار : وإن خلف ابنين ومائتين . الخ .

الظاهر أنه إذا أوصى شخص بشيء معلوم في ماله ، وخلف ولدين ؛

(١) ١٧/٢٥

أنه لا يلزم أحدهما إلا نصفه ، لأن له نصف المال ، وعليه نصف الوصية فقط ، قاله شيخنا .

ومن « حاشية المحرر » وعنه : يعتبر اصلاح العمل سنة، لأن فيها تبين صلاحه ، لاختلاف الأهوية وتغير الطباع . وعند الشافعي، كالروايتين وقيل : إن فسق بفعل ، وإلا يعتبر فيه إصلاح ذلك ، وقيل : يعتبر مدة يعلم فيها حاله بذلك ... إلى أن قال : قال الشيخ تقي الدين : من تأمل كلام أحمد وجده : إنما يعتبر في جميع المواضع التوبة ، لكن نحن لا نعلم صدقه في توبته بمجرد قوله : قد تبت ؛ فلا بد من انكفافه عن ذلك ، وعلاماته سنة ليكون هذا دليلاً على صدق توبته ، ألا تراه يقول في توبته فيما بينه وبين الله تعالى ، ويجانب أهل مقالته حتى يعرف الناس أنه تائب ، فهل التوبة فيما بينه وبين الله صحيحة في الحال ؟ وأما عند الناس، فبترك مواضع الذنب ، وهو مجانبة أصحاب الذنب ... إلى أن قال :

فعلمت أنه لا بد من علامة تدلنا على صحة التوبة ، وإلا فلو كان مجرد التكلم بالتوبة موجباً لصحتها ، لم يحتج إلى علامة ، وتمامه فيه .

اذا كان في يد شخص دار ، فادعى عليه آخر ، فأقام بينة أنه اشتراها من زيد وهي ملكه ، فهل يقبل ولد البائع أن يشهد أن أباه باعها هذا بكذا وهي ملكه ، اذا كان أبوه معسراً حياً أو ميتاً ، لأنه لا يدفع بها ضرراً ولا يجلب بها نفعاً ، أم لا لأنه يثبت أن أباه باعه وهو ملكه فيثبت لأبيه ؟

الظاهر لا تقبل شهادته والحالة هذه ، قاله شيخنا .

وأما كلام ابن القيم : إذا كان هناك قرينة ، مثل صغر ، وجلاء مع غصب، ومنع من الشرع أولاً، ولم يثبت آخر الأمر، فهو ، أي عدم الحكم باليد للثاني . والقول بقول ابن القيم أسلم ، وإلا فالمذهب خلافه ، قاله شيخنا .

لو ادعى الخصم أن الشاهد عليه شريك في الحق ، لم يسمع إلا ببينة،

والأحسن الرجوع الى القرائن . فان دلت عليه قرينة ، قوي تحليفه أنه ليس شريكاً ، وكلام « النكت » يدل على تحليف الشاهد عند التهمة ، فليراجع ، ويأتي إن شاء الله .

إذا باع إنسان سلعة وهو وكيل لآخر على زيد ، فانكر المشتري ، فعند الشافعية يجوز للموكل أن يشهد إذا كان عالماً بشرائه ، لأنه إذاً صادق من حيث لا يعلم المشتري أن السلعة له . وكذا إذا كان الشاهد فاسقاً فأحاله رب الدين على غريمه ، مع كون له عليه مثله ، ثم يشهد المحيل الذي هو رب الحق في الماضي أن لفلان ، أي المحال على فلان ، أي المدين كذا ، من حيث لا يعلم أنه محيله ، فيجوز ذلك وأمثاله عندهم، والظاهر أن قاعدة مذهبنا لا تأباه باطناً ، لأنه إذاً ، أي والحالة هذه صادق ، قاله شيخنا .

اذا كان عند شخص حنطة فيها شعير أمانة لاثنين ، أحدهما قاصر ، هو وليه ، أو هما قاصران ، فدفع الى القاصر نصيبه باذن الرشيد ، أو لكونه ولياً على الآخر ، ثم بعد أمد ، دفع للآخر نصيبه ، وإذا السعر عند دفعه لهذا الثاني قد غلت ، أي الحنطة ، فظاهر ذلك الصحة ، وهي قسمة تراض ، قاله شيخنا .

هل تقبل شهادة الشاهد أن زيداً أقر أن خالداً باعه ديناراً بكر حنطة، أم لا حتى يأتي ببقية الشروط ؟

نعم : تقبل ، والمشترط للشروط في الإقرار مخطىء ، قاله شيخنا .

إذا باع إنسان من آخر عقاراً بحضرة بينة ، ثم بعدما ملكه اشتراه أحد الشهود من المشتري ، ثم أقبل البائع يلتمس الفساد ، ويدعي أنه وقت البيع سفيه ، ولم يقم بينة ، فله يمين المشتري على نفي العلم ــ لا أعلم صحة ما قلت ، لأنها دعوى من جهة الغير ، لأنه يقول : بعته على فلان وأنا سفيه ، ثم اشتريته منه ــ ولو كان الشاهد حاضراً ، لأنه

أجنبي لا وارث ، ومن جعله كالوارث ، بأنه إذا حضر على العقد يحلف على البت ، فقد أخطأ ، وليس للمشتري دعوى على بائعه بوجه ما ، إلا أن يقيم مدعي الفساد بينة به فينتزعه منه ؛ فله الرجوع ، فلو نكل عن اليمين ونزعه المدعي ؛ فلا رجوع للمشتري على بائعه ، لأنه لا رجوع له عليه بنكوله ، قاله شيخنا .

يجوز نظر الشهود لانسان متعر ، للقدح في شهادته المحاجة ؛ لأن ما لا يتم الواجب إلا به واجب . وكذا الزاني ، لإقامة الحد عليه ، أو لجرحه ، قاله شيخنا .

قال ابن مفلح في « النكت على المحرر » : إذا ادعى في الشاهد ما يوجب رد الشهادة ، من قرابة ، أو عداوة ونحوها ، فأنكر الشاهد ، فهل له أن يحلف الشاهد على نفي ذلك ؟ وسواء كان الشاهد مزكياً أو جارحاً شاهداً ، أو وال وادعى عليه تهمة توجب رد التزكية والجرح ... إلى أن قال : ومما ينبغي أن يلخص الفرق بين اليمين في نفس كونه شهادة ، وفي صفته ، مثل أن يدعي المشهود عليه أن المال للشاهد ، أو أنه شريك ، أو أنه خان بهذه الشهادة ، أو دافع بها ، فان حقيقة الأمر أن يقول له : لست بشاهد ، بل خصم مدعىً أو مدعى عليه ؛ فهنا يقوى تحليفه ، بخلاف الدعوى في صفته وحاله بعد تسليم أنه شاهد محض . انتهى .

وقال أيضاً : ولا تقبل شهادة من يبول في شارع أو مشرعة ، والذي يكشف رأسه ، أو بطنه ، أو صدره ، أو ظهره في موضع لم تجر عادة بكشفه فيه . انتهى .

ومن جواب للشيخ عبد الله بن محمد بن ذهلان : وأما إذا ادعى مدع بدين في ذمة ميت ونحوه ، وأقام به شاهداً عدلاً فقط ، وفي الورثة رشيد ومحجور عليه ؛ فان المدعي يحلف مع شاهده ، ويأخذ الدين أو العين ، ولا يؤخر الرشد المحجور عليه ، لأن ذلك ضرر بالمدعي . انتهى .

ومن « الآداب الكبرى » : وعن بنت واثلة سمعت أباها يقول : قلت يا رسول الله : « ما العصبية ؟ قال : أن تعين قومك على الظلم » . حديث حسن صحيح ، رواه أبو داود . ولأحمد وابن ماجه قلت : يا رسول الله « أمن العصبية أن يحب الرجل قومه ؟ قال : لا ، ولكن من العصبية أن ينصر الرجل قومه على الظلم » .

قال في « النهاية » في الحديث : العصبي : من يعين قومه على الظلم ، هو يعصب لعصبة ، ويحامي عنهم . والعصبية الأقارب من جهة الأب . انتهى . وتمامه فيه .

لا تسمع الدعوى إلا محررة ، ولا يستحلف المدعى عليه إلا بعد تحريرها ، ولا يلزمه الجواب من غير تحرير للدعوى أيضاً ، صرح بذلك أئمة المذهب ، والله أعلم ، كتبه الفقير الى الله عبد الله بن محمد بن ذهلان ، عفا الله عنه ، ومن خطه نقلت .

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : وأما الحجة ، فليست بمال ، ولا يقصد بها المال ، بل القربة ، فلا يملك الموصى له بها لو كان حياً تصرفا فيها ، فلا تثبت بدون رجلين . انتهى .

قوله : ومن أتى بذلك في سرقة ، ثبت المال دون القطع الخ .

اذا تضمنت الدعوى حقاً لله تعالى ، وحقاً لآدمي ، مثل أن يدعي أنه سرق ماله ، أو وطىء جاريته ليأخذ مهرها ، وطلب يمين المدعى عليه لما أنكر ، ولم يقم بينة ، فله ذلك ، لأنه حق آدمي ، ولا يستحلف لأجل الحد ، ذكر معناه في « شرح المقنع » .

والظاهر اذا ادعى على انسان أنه وطىء بهيمة ليغرمها ، فأنكر ولم يقم بينة ، أنه يحلف ، وأنه اذا ثبت شيء من ذلك بشاهد ويمين ، أي وطء البهيمة والسرقة ، أنه يقضى بالمال دون الحد ، قاله شيخنا .

واذا باع شخص دارا ، ومات البائع ولم يثبت الا بشاهد ، فانه

يحلف ورثة البائع مع الشاهد ، سواء كان مالكاً أو وكيلا في البيع ، فان عدم الوكيل ورثته ، حلف الموكل أو ورثته مع الشاهد ، فإنأقر المشتري بالبيع ، وأنكر كون البائع وكيلا ، فقول الموكل أوورثته أيضا ، لدعواهم صحة العقد ، وإن أنكر الموكل الوكالة ، ولم تثبت الا بشاهد ، حلف الوكيل أو وارثه ، فان عدم أو امتنع الوارث ، فالذي يظهر كما نقل عن البلباني الخزرجي ، أن المشتري يحلف : لقد وكلت فلاناً وباع علي •

والظاهر لنا أيضاً : أنه إن حلف بعض الورثة ، كفى ، لقوله في «مغني ذوي الافهام » : وكل شريكين في ملك ، أو وقف سبب الانتقال إليهما واحد ، حكم على أحدهما بغير نكول أو إقرار ، ينسحب الى شريكه ، وان اختلف السبب ، فلا • انتهى • ولأن الوكالة لا تتبعض ، فاذا ثبت من جانب ، ثبتت جميعا ، قاله شيخنا •

ومن « روضة ابن عطوة » : يجرح الشاهد من هو مثله أو فوقه ، ولا يجرحه من هو دونه إلا بالعداوة ، وأما القدح في العدالة ، فلا ، ومنها: لا ترضخ الدعوى بالوسم ، قاله العسكري • انتهى •

قوله : وكذا أمير جهاد ، وأمين صدقة ، وناظر وقف الخ •

الظاهر ان كذلك مثله ولي القاصر اذا أقر أنه باع عقاره ونحوه حين ولايته ، سواء كان الآن ولياً ، أم لا ، هذا مع ثبوت أنه تولى عليه في الماضي ، أو أقر القاضي العدل أنه ولاه عليه ، من تقرير شيخنا •

من « الآداب الكبرى » لابن مفلح : فصل : والتوبة هي الندم على ما مضى من المعاصي والذنوب ، والعزم على تركها دائما لله تعالى ، لا لأجل نفع الدنيا ، أو أذى الناس ، وأن لا يكون باكراه أو إلجاء ، بل اختياراً حال التكليف ، ولا يعتبر في صحة التوبة من الشركاء إصلاح العمل ، وكذا غيره من المعاصي في حصول المغفرة ، وكذا في أحكام التوبة في قبول الشهادة ، وغير ذلك ، وعنه : يعتبر سنة • قال بعضهم : إلا أن

يكون ذنبه الشهادة على الزنا ، ولم يكمل عدد الشهود ؛ فانه يكفي مجرد التوبة . وقيل : إن فسق بفعله ، وإلا فلا يعتبر في ذلك . وقيل : يعتبر مضي مدة يعلم فيها حاله بذلك . انتهى .

وأجاب الشيخ عبد الرحمن المفتي الأحسائي ، أي الشافعي : تقبل شهادة واحد على وقف ، على غير معين ، وللمستحق للوظيفة الحلف معه . انتهى .

فائدة : ذكر أبو العباس في رد اليمين والقضاء بالنكول تفصيلا حسناً ، وهو أنه ، ان كان المطلوب بالدعوى مما يعلمه المدعى عليه وحده ؛ قضى عليه بالنكول ، وان كان مما يعلمه المدعي وحده وطلب من المدعى عليه اليمين على الثبات ، فقال : لا أعلم ، لكن أحلف ؛ وقد قضى بالرد . وإن كان كل منهما يدعي العلم ، أو طلب من المدعى عليه على نفي العلم ؛ فهنا يتوجه القولان ، وتمامه فيه . انتهى .

فالظاهر أن هذا يجوز العمل به في بعض المواضع ، وان كان المذهب خلافه ، لأنه قد عمل به الشيخ محمد ، قاله شيخنا .

قال في « المغني » : وان كان عبد بين اثنين ، فباعه أحدهما باذن الآخر بألف ، وقال : لم أقبض ثمنه ، وادعى المشتري أنه قبضه ، وصدقه الذي لم يبع ؛ برىء المشتري من نصف ثمنه ؛ لاعتراف شريك البائع بقبض وكيله حقه ، فبرىء المشتري منه ، كما لو أقر أنه قبضه بنفسه ، وتبقى الخصومة بين البائع وشريكه والمشتري ، فان خاصمه شريكه ، وادعى عليه أنك قبضت نصيبي ، فأنكر ؛ فالقول قوله مع يمينه إن لم يكن للمدعي بينة ، فان كانت له بينة ؛ قضى بها عليه ، ولا تقبل شهادة المشتري له ، لأنه يجر بها الى نفسه نفعاً . وان خاصم البائع المشتري ، فادعى المشتري أنه دفع إليه الثمن ، فأنكر البائع ؛ فالقول قوله مع يمينه ، لأنه منكر ، فاذا حلف أخذ البائع من المشتري الثمن ، ولا يشاركه فيه شريكه ،

لأنه معترف أنه يأخذه ظلماً ؛ فلا يستحق مشاركته فيه • وإن كانت للمشتري بينة ؛ حكم بها ، ولا تقبل شهادة شريكه عليه ، لأنه يجر بها الى نفسه نفعاً •

ومن شهد بشهادة يجر بها الى نفسه نفعاً ؛ بطلت شهادته في الكل ، ولا فرق بين مخاصمة الشريك قبل مخاصمة المشتري أو بعدها • وانقال المشتري : إن شريك البائع قبض منه الثمن ، فصدقه البائع ، نظر ، فان كان البائع أذن لشريكه في القبض ؛ فهي كالتي قبلها ، وان كان لم يأذن له في القبض ؛ لم تبرأ ذمة المشتري من شيء من الثمن ، لأن البائع لم يوكله في القبض ، فقبضه له ؛ لا يلزمه ، ولا يبرأ المشتري منه ، كما لو دفعه إلى أجنبي •

ولا يقبل قول المشتري على شريك البائع ، لأنه ينكره ، وللبائع المطالبة بقدر نصيبه لا غير ؛ لأنه مقر أن شريكه قبض حقه ، ويلزم المشتري دفع نصيبه إليه ، ولا يحتاج إلى يمين ، لأن المشتري مقر ببقاء حقه • وان دفعه الي شريكه لم تبرأ ذمته ، فاذا قبض حقه ؛ فللشريك مشاركته فيما قبض ، لأن الدين لهما ثابت بسبب واحد ، فما قبض منه؛ يكون بينهما ، كما لو كان ميراثاً ، وله أن يشاركه ويطالب المشتري بحقه كله ، وتمامه فيه •

قال شيخ الاسلام ابن تيمية : ومن ادعى ديناً على ميت ، وهو ممن يعامل الناس ، نظر الوصي إلى ما يدل على صدقه ، ودفع إليه ، والا فتحريم الاعطاء حتى يثبت عند القاضي خلاف السنة والإجماع إن أمن التبعة ، وإن خاف ، فلا • انتهى •

قال ابن قندس عند قول « الفروع » : كذا قال •

فيه اشارة الى انكاره ، ولهذا تأوله الى قوله : كذا قال ؛ لمخالفته ظاهر النص • انتهى •

ومن « الروض وشرحه » : أو يقول له وقد عجز عن بينة بالرهن أو الاجارة ، وخاف جحد المدعي لهما إن اعترف له بالملك : إن ادعيت ملكا مطلقاً ، فلا يلزمني تسليمه ، أو مرهوناً ، أو مؤجراً عندي ، فاذكره [1] حتى أجيب ، وعكسه بأن ادعى المرتهن على الراهن ديناً ، وخاف الراهن جحد المدعي الرهن لو اعترف له بالدين ، يقول في جوابه : إن ادعيت الفاً لارهن به ، فلا يلزمني ، أو به رهن فاذكره حتى أجيب ، ولا يكون مقراً بذلك ، وتمامه في « الروض وشرحه » .

من « المغني » وإن قال له : في هذا العبد شركة ، صح ، وله تفسيره بأي قدر كان منه ، وتمامه فيه .

قوله : وإن قال : زوجتنيها ، فقال : بل بعتها عليك ، مثله من قال : أجرتني الأرض كذا سنين بكذا ، ويقول مالكها : بعتها عليك ، أو بالعكس ، لاتفاقهما على استحقاق المنفعة ، قاله شيخنا .

قوله : يكره نفخ اللحم الخ .

أي فيما يباع وزناً ، وإلا فما يباع جزافا ، يحرم ، لأنه تدليس ، قاله شيخنا .

ومن « شرح المنتهى » لمؤلفه : الثالث : أن يدفع ضرراً عن نفسه ، كشهادة العاقلة بجرح شهود قتل الخطأ ، لأنهم متهمون ، لما في ذلك من دفع الدية عن أنفسهم ، حتى ولو كان الشاهد بالجرح فقيراً ، أو بعيداً في الاصح ، لجواز أن يوسر ، أو يموت من أقرب منه ، وتمامه فيه .

لا يقبل إقرار العبد أنه مغصوب اذا لم يصدقه سيده ولو بعد عتقه ، لأنه حق ، فلا يقبل ولو على نفسه ، فولاية تزويجه لسيده ، قاله شيخنا .

فائدة : قال البرزلي في الرجل يشهد له الشهود أن له في هذه الدار حقاً ، ولا يعرف كم هو ، فان أقر مشهود عليه بشيء ، حلف عليه ، ولم

---

(١) في الأصل : (فأنكره) .

يكن للمشهود له غيره ، وان أنكر ، فان سمى المشهود له حقه ، حلف عليه وأخذه ، وإن قال : لا أعرفه ، وإنما أسمع أبي يقول : فيها حق ، فانه يحال بين المشهود عليه وبين الدار كلها ، حتى يقر بحق هذا ، أو يسمي من ذلك ما يشتهي ويحلف عليه •

من « روضة ابن عطوة » : والمذهب خلافه ، لكن تقدم لك في هذا أن زامل بن سلطان تلميذ الشيخين : ابن النجار ، والحجاوي ، وجد بخطه ما حاصله : شهد فلان وفلان شهادة صحيحة شرعية أن لفلان شرب من البئر الفلاني الخ • ثم حكم به ولم يعين كم هو ، وأمضاها من بعده من القضاة • قال شيخنا : لاسيما إن كان للمدعي أمارة صدق ، من رسم ساقي ، أو كون ملكه يسقى من البئر أولاً ، أو مالكهما ، أو واحد والبئر واحد ، أو هو أحد الورثة ، أو اشتراه من بعض الورثة ، فيمكن القول بذلك لقوته إذاً ، والله أعلم •

من كتاب القسمة

ومن القسمه : يجوز للحاكم المقاسمة للغائب والصغير اذا رآه مصلحة ، أو دفع ضرر ، وهو صريح في كلام الشيخ منصور آخر الوديعة ، فليعاود ، والظاهر أن نظر الحاكم في مال الغائب لدفع الضرر عنه ، لا طلب جلب مصلحة له ، فلو رأى بيع عقاره مصلحة ، ولا دين عليه ، لم يبعه ، بخلاف ما اذا خاف عليه ضرراً من عطش ونحوه ، ملك بيعه ، قاله شيخنا •

ومن جواب للشيخ محمد : وأما قسمة الوقف الذي شرط واقفه عدم قسمه ، وأقام بينة أن عليه ضرراً في عدمه ، أو أن القسم أصلح للوقف ، فالظاهر بل الصريح أن المحافظة على عين الوقف عن التلف اذا خيف مقدمة على العمل بشرط الواقف بالاجماع • انتهى •

قوله : متى اقتسما فحصل الطريق في نصيب أحدهما ، ولا منفذ للآخر ، بطلت • قال في « المبدع » : لكن إن أخذه عالماً راضياً بأنه لا طريق له ، جاز ، كما لو اشتراه • انتهى •

هذا اذا كان مالكا ملكاً مطلقاً ، فان كان ولياً أو وكيلا ، أو مستحق وقف ، فلا يجوز لفوات التعديل ، قاله شيخنا .

من « المبدع » : إذا كان له شجر وعليه دين فأثمرت ، ومات ، فالثمرة ارث لا يتعلق بها الدين . انتهى .

هذا على قول ، إلا أن يقال : أثمرت ولم تشقق إلا بعد موته ، وإلا فصرح في « الاقناع » وغيره أن الثمرة الموجودة حين موته ، يتعلق بها الدين ، قاله شيخنا .

والظاهر أن قسمة الوقف ، كالطلق إذا كان لا ضرر فيها ، فيدخل فيها الإجبار ، بخلاف قول أحمد بن موسى الباهلي : بأنه لا إجبار في قسمة الوقف لعدم الدليل معه ، قاله شيخنا .

قال في « الانصاف » بعد كلام سبق : وقال القاضي في « التعليق » ، وصاحب « المبهج » والمصنف في « الكافي » : البيع ما فيه رد عوض . وان لم يكن فيها رد عوض ، فهي افراز النصيبين وتمييز الحقين ، وليست بيعاً ، واختاره الشيخ تقي الدين . انتهى . يعني إن كل قسمة لا رد عوض فيها ، انها إفراز ، فيفيد هذا جواز قسمة الوقف ولو كان فيه ضرر ، ولزومها ، أي القسمة على هذا القول ، قاله شيخنا .

قال في « الانصاف » : والضرر المانع من القسمة ، يعني قسمة الاجبار ، هو نقص القيمة بالقسمة في ظاهر كلامه ... إلى أن قال : أو لا ينتفعان به مقسوما . في ظاهر « الخرقي » : وهو رواية عن أحمد ، واختاره المصنف ، وجزم به في « العمدة » [1] وأطلقهما في « المغني والشرح » و « الزركشي » . انتهى .

قوله : وان كان بينهما عبيد أو بهائم ، أو ثياب ونحوها ... إلى أن قال : تنبيه : محل الخلاف اذا كانت من جنس واحد على الصحيح

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (العدة) .

من المذهب • وقال المصنف والشارح : إذا كانت من نوع واحد • انتهى •

ومن « مغني ذوي الافهام » : تجوز الشركة في الدواب ، مأكولة كانت أو مركوبة ••• إلى أن قال : وان كانت إحداهما بمهايات بينهما ، بأن تكون عند كل بقدر ملكه ، وعند الآخر كذلك ؛ فلا ضمان عليه بالتلف عنده من غير تعد ولا تفريط ، ولكل أن يستعمل مدة مقامها عنده بعادة استعمالها ، وإن كانت حصة الشريك باجارة ؛ فلا ضمان كذلك من غير تعد ولا تفريط ، وان قال : استعملتها بعلفها وكلفتها ؛ فهي اجارة ، وإن طلب أحدهما البيع ، بيعت عليهما واقتسما الثمن ، فإن أراد الشريك الشراء ؛ فهو أحق ، وان امتنع من البيع ؛ أجبر عليه ••• الى أن قال :

ومن دفع دابة ، صغيرة أو كبيرة ، صحيحة أو مريضة ، أو منقطعة بمكان ، لمن يقوم بها إلى أن تكبر ، أو تصح ، أو تصل الى بلده ونحوه ، أو سنة ، أو مدة ، قلت أو كثرت بجزء منها ، صح ، وكان له وهو شريك به • انتهى •

من « الانصاف » : وإن كان بينهما منافع ، لم يجبر الممتنع من قسمتها ، هذا المذهب مطلقاً ••• الى أن قال : وعنه : يجبر • انتهى •

ومنه قوله : وان تراضيا على قسمها كذلك ، أو على قسم المنافع بالمهايات ، جاز ، وان اقتسما المنافع بالزمان أو المكان ، صح ، وكان ذلك جائزاً على الصحيح من المذهب ••• الى أن قال : واختار في « المحرر » لزومه إن تعاقدا مدة معلومة ، وجزم به في « الوجيز » ، وذكر ابن البنا في « الخصال » أن الشركاء إذا اختلفوا في منافع دار بينهما ، أن الحاكم يجبرهم على قسمها بالمهايات ، أو يؤجرها عليهم •

قال في « الفروع » : وقيل : لازما بالمكان مطلقاً •

قوله : قال الشيخ في قرية قسمها فلاحوها•••الى أن قال : فله أخذ

أجرة الفضل ، أي اجرة مثلها ، أو مقاسمتها ، أي أخذ قسمة الفضلة ، على ما جرت به العادة في ذلك الموضع الخ .

الظاهر مع الإشكال في التمثيل ان قوله : فله ، أي للفلاح أخذ أجرة الفضلة بأن يؤجرها لغيره بدراهم أو غيرها ، أو مقاسمتها بأن يزارع عليها بجزء منها يقاسمه العامل .

الثاني : لأنه مالك المنفعة اذاً ، ويحتمل أن لمالكها الأول أخذ الأجرة من الثاني ، ولو لم يكن زرعها . أو مقاسمتها ، بأن تقدر كم يجيء لو قد زرعت ، ثم يعطى كثرة ، فيكون كقولهم : رجع إلى معدل المغل ، قاله شيخنا .

قوله : والعضائد وهي الدكاكين ، ثم قال في « شرحه » : كالسواقي ذوات الكتفين الخ .

هكذا : ولم يظهر لنا هذا التعبير لتخالفه ، قاله شيخنا .

قوله : ومن ادعى غلطا فيما تقاسموه الخ .

الظاهر اذا كان يملك التبرع ، بخلاف ما اذا كان المقسوم وقفاً ، أو مال قاصر ، أو غائب ، أو هو وكيل ، لأن كلاً منهم لا يملك التبرع ، فاذا قامت بالغلط بينة والحالة هذه ، نقضت القسمة ــ قاله شيخنا ــ لعدم التساوي .

قوله آخر القسمة في « شرح الاقناع » : وبحث الشيخ منصور بعده الخ .

الظاهر : المقدم خلافه ، من صحة بيع التركة مع عدم التزام الوفاء من الوارث ، لكن إن امتنع ، فللغرماء الفسخ وللحاكم بإذنهم ، والظاهر أن الفسخ للحاكم والحالة هذه ، وهو أحوط ، قاله شيخنا .

الذي يظهر اذا أراد قسمة عقارهما وفيه ثمرة قد أبرت ، أنه لا يصح قسمها مع النخل ، بل تترك مشاعة ، والا فلو قسم من دونها ثم باع كل

منهما نصيبه منها من شريكه بنصيبه الآخر ؛ صح ، لأنه مالك الأصل والحالة هذه ، وفيها ثقل مع ما يأتي .

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : وأما قسمة النخل مع الثمرة ؛ فصحيحة ، أو تركها مشاعة كذلك ، والقسمة على ما شرطوا ، ومع السكوت ؛ فالله أعلم . انتهى . ومن خطه نقلت ، وفيه شيء لما يأتي عن « الرعاية » .

إذا كان العقار وقفاً مشتركاً ؛ فعدم قسمه أولى ، فان قسم ، فمتى حدث معهم شريك ؛ بطلت القسمة ، لأن تفريق نصيبه يضر به ، ولأنه يتلقاه من الواقف ؛ فكأن شريكه لم يأذن ، قاله شيخنا .

ووجدنا بهامش « مغني ذوي الافهام » بخط الشيخ ناصر بن محمد بيده ، قال في « الرعاية الكبرى » : واذا تقاسما على أن من جاءه سهم فله ثمرته ؛ فالقسمة باطلة ، الا أن تكون الثمرة بينهم إذا كانت الثمرة قد أبرت . انتهى .

وطالعنا نسخة منها عند المشايخ ؛ فلم نجد العبارة كذلك باللفظ ، مع أن المعنى ربما يعطي ذلك ، وهي من نسخة غير صحيحة ، ذكره كاتبها ، فقال : واعلم انه لم يتيسر النقل من مسودات المصنف ؛ فعليك بالتوقف في النقل اذا رأيت ما فيه شيء ، حتى تراجع أصول المصنف ، وهذه صورة العبارة .

قال : ولا يجوز خلط الثمار وحدها ، ولا مع النخل في الأصح ، كمد عجوة ودرهم ، فلو باع أحدهما حقه من تمرة النخلة ، وباعه صاحبه حقه من ثمرة النخلة الأخرى بحقه من جذع هذه النخلة ، فحصل لكل واحد نخلة مع ثمرة الاخرى ؛ صح . انتهى .

فلعل قوله : وباع أحدهما حقه من ثمرة هنا ؛ ليكون لكل نخلة وثمرة .

من « المغني » : الثالث : أن يمكن تعديل السهام من غير شيء معها، فاذا لم يمكن ذلك ؛ لم يجبر الممتنع ، لأنها تصير بيعاً ، والبيع لا يجبر عليه أحد المتبايعين •

مثال ذلك : أرض قيمتها مائة ، فيها شجر ، أو بئر تساوي مائتين ، فاذا جعلت الأرض بينهما ؛ كانت الثلث ، فتحتاج أن يجعل معها خمسون يردها عليه من له البئر أو الشجرة ؛ ليكونا نصفين متساويين ، فهذه فيها بيع •

ألا ترى أن أحد صاحبي الارض قد باع نصيبه من الشجرة أو البئر بالثمن الذي أخذه ، والبيع لا يجبر عليه ••• إلى أن قال : وإذاكان بينهما أرض قيمتها مائة،في أحد جانبيها بئر قيمتها مائة ؛ عدلت بالقيمة ، وجعلت البئر مع نصف الأرض نصيباً ، والشجر مع النصف نصيبا ••• الى أن قال : ولو كانت الأرض لها بئر ، فأراد قسمة البئر والشجر دون الارض؛ لم يكن قسمة إجبار ، لأن الشجر يدخل تبعاً للأرض ؛ فيصير الجميع كالشيء الواحد ، ولهذا تجب فيه الشفعة اذا بيع شيء من الارض بشجره ، واذا قسم ذلك دون الارض ؛ فهو في القسمة ليس بتابع لشيء واحد ، فيصير كأعيان مفردة من الدور والدكاكين • انتهى •

ومنه : وان كانت الارض كثيرة القيمة ، بحيث يأخذ بعض الشركاء سهامهم منها ، ويبقى منها شيء مع البئر والشجرة ؛ وجبت القسمة •

مثاله : أن تكون قيمة الأرض مائتين وخمسين ، فتجعل مائة وخمسين سهماً ، وتضم الى البئر ما قيمته خمسون ، والى الشجر مثل ذلك،فيصير ثلاثة سهام متساوية ، في كل سهم جزء من أجزاء الارض ؛ فتجب القسمة حينئذ • انتهى •

قوله في « المنتهى وشرحه » في القسمة : وتنعقد من مالك ومن وليه،

اذا لم يكن مكلفا ، كشراء ولي اليتيم له ، وبيع ماله للمصلحة الخ .

الظاهر إذا رأى الولي المصلحة في القسمة للقاصر لكونه أصلح ، أو ان لم يقاسم ، يبس النخل أو بيع ، ويرى القسمة أصلح من البيع ، فيفعل الاصلح ، والظاهر أن الغائب كذلك ، قاله شيخنا .

قال في « شرح المنتهى » لمؤلفه : ومن كان بينهما عبيد أو بهائم وهي من جنس واحد ، كالعبيد إن كانت كلها من النوبة ، أو من الحبشة ، والبهائم إذا كانت كلها بقراً أو جمالاً ... إلى أن قال : وإلا فلا يجبر الممتنع ، كما لو اختلف الجنس بأن كان بعض العبيد بيضاً أو بعضهم سوداً ، أو نحو ذلك . انتهى .

قال في « الرعاية الكبرى » : وان كان ثلث أرضهما من جانب مساحة هو نصفها ، قيمة العمارة في الثلث ، أو بناء ، أو شجر ، أو بئر أو جودة أو قوة ، أو انه يسقى سيحاً ، قسمت كذلك ، وهي قسمة إجبار وتعديل . انتهى .

ومنها أي « الرعاية » : وإن أثمر شجر المدين بعد موته ، فالثمرة لا يتعلق بها دين . انتهى .

قوله : وان ظهر في القسمة غبن فاحش أفسدها الخ .

الذي يظهر أن الغبن فيها كالغبن في البيع ، وذكر ان عند الشافعية درهم من عشرة لا يكون غبناً ، إلا أن تتعدد نحو عشرة في مائة .

والظاهر ان عندنا كذلك . أما الثمن ونحوه ، فغبن قطعاً ، قاله شيخنا .

قوله : واذا أمانهم الفلاح بقدر ما عليه ، أي من اجرة القسم أو الحفظ ، أوأمانهم تبرع مايستحقه الضيف ، أي الضيافة الواجبة، حل لهم .

قال : وإذا لم يأخذ الوكيل لنفسه إلا قدر أجرة عمله الخ .

الظاهر أن هذا فيما إذا كان فلاح [1] في أرضين ، وخرج إليهم المقطع

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (إصلاح) .

لهم الأرض بوكيل لنحو بيت المال ، وأمين ليرصده ، أي الحاصل قبل القسمة ، وشاهد يحضرها ونحوه ، ولم يأخذ الوكيل منهم إلا قدر أجرة مثله ؛ حل له • فلو كان المقطع يقول : حق القاسم كذا ، والوكيل كذا ؛ لكونه عادة ، ثم يأخذه ويعطيه أجرة مثله ، ويأكل الباقي ، مثل دليل الحاج يأخذ دلالته الأمير أحمر على كل عجمي ، ليدفع له منها قدر أجرته ، ويأكل الباقي ؛ حل له ، ويكون المقطع والأمير هو الظالم • فإن أعطاه المقطع ونحوه أكثر من أجرة مثله ، فرد الفاضل ، ولم يأخذ إلا أجرة مثله ؛ جاز ذلك على قول الشيخ على المذهب ، من تقرير شيخنا •

قوله في القاسم : عارف بالحساب • أي حساب ما هو يقسم إذاً ، ولا يشترط أن يكون عارفاً باقي الحساب ، كالمجتهد في مسألة ؛ لا يلزم منه أن يكون مجتهداً في غيرها ، قاله شيخنا •

قوله : الأرض التي ببعضها بئر الخ •

الظاهر وهو الذي نقله عن الشيخ محمد إمكان الشريك أن يحفر في نصيبه بئراً ، لكونه يجد فيه الماء غالباً ، لا صفصاف ، ولا يكون فيه ماء، وكونه يسع البئر ومنحاتها ، قاله شيخنا •

قوله : وكذا لو طلب الإجارة ولو في وقف الخ •

ظاهره : ويؤجره ولو مدة طويلة ، قاله شيخنا •

قوله : ولكن طريقه أن يبيح كل منهما لصاحبه في المدة الخ •

هذا إذا كانا رشيدين حضوراً ، لا قاصر ولا غائب فيهم ؛ لأن الولي والوكيل لا يملكان الإباحة ، قاله شيخنا •

قوله : فلو رجع احدهما قبل استيفاء نوبته الخ •

الظاهر أن له الرجوع قبل جذاذ الثمرة ، لأنها لا تملك الا بالجذاذ، لكونه هو القبض ، لكن اذا رجع قبله ؛ رجع عليه صاحبه بقدر اجرة عمله ، قاله شيخنا •

قوله : والزرع قصيل أو قطن الخ .

الظاهر أنه قطن ، لأن أهل الشام يزرعونه كل عام ، ولقول منصور في « شرح المنتهى » : ما لم يصل الى حالة يكون القطن فيها موزوناً ؛ وظهر أن القطن لا قطن ، كما قيل : انه زرع ، قاله شيخنا .

قوله : وان كان بينهما نهر أو قناة الخ .

الظاهر اذا كان بين اثنين بئر ، واختلفا عند قسمه ؛ أن يكون لأحدهما ليلة ، وللآخر يوم ، ثم للأول يوم ، وللثاني ليلة ، فلو قال أحدهما : لي بئر غيرها ، ويضر بي التنقل ، وأريد الليل فقط ، أو نهاراً ؛ لم يلتفت لقوله ، ولا يجبر الآخر ، قاله شيخنا .

ولو كان له في البئر الآخر شريك ، لقطع النظر عن شريكه في بئر آخر ، فاختلفا في المبتدأ ؛ اقرع ، وكذا قرر الشيخ محمد ، قاله شيخنا .

قوله : وان طلب أحدهما تطويل الدور الخ .

الذي يحسن أنه إن كان الطالب لقصره ، لطلب المضارة لشريكه ، فلا يمكنه انتفاع معتاد ؛ قدم قول طالب طوله .

ولقولهم : إن الجار اذا بنى مضارة ؛ منع . والحاضن اذا انتقل عن البلد للمضارة ؛ منع من نقلته بالولد ، فكذا هنا ، قاله شيخنا .

قوله : بيع عليهما فيكون البيع عند الحاكم .

والظاهر جواز بيع الحاكم على الشريك الآخر بثمن المثل ، كما تقدم عن ابن عبد الهادي في « مغنيه » في الدابة ، وكذا فعل الشيخ محمد بن منصور في زمن الشيخ محمد في اشيقر [١] وأقره ووجهه أن البيع انتقل الى الحاكم فكان اليه ، قاله شيخنا .

ومن « الانصاف » : ومنها جواز قسمة الثمار خرصاً ، وقسمة ما يكال وزناً ، وما يوزن كيلاً ، وتفرقهما قبل القبض على المذهب ... إلى أن

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (دشيقر) .

قال : عن «القواعد» : وكذا لو تقاسموا الثمر على الشجر قبل بدو صلاحه بشرط التبقية . انتهى .

وإن قلنا : هي بيع ؛ لم يصح في ذلك كله . وعبارة « المنتهى » : تصح قسمة الثمار حال كون القسم خرصاً . انتهى .

الذي يظهر مع الإشكال أنه لا بد من الحزر في الخرص بأن القسمتين سواء كيلاً ، ولو كان أحدهما أكثر قيمة ؛ لجودته ، قاله شيخنا .

والذي ظهر لنا بعده جوازه ، كما يعلم من عباراتهم ؛ فليحرر . وعند الشافعية : يجوز ولو كان أحد القسمتين أكثر من الاخرى .

وقال ابن هبيرة : اتفقوا على جواز القسمة ، ثم اختلفوا ، هل هي بيع ، أم إفراز ... إلى أن قال : وقال أحمد : هي إفراز ، فعلى قول من يراها إفرازاً ؛ يجوز قسم الثمار التي يجري فيها الربا بالخرص ، ومن يقول : إنها بيع ؛ يمنع ذلك . انتهى .

قال في « الانصاف » : وإن اقتسما فحصلت الطريق في نصيب أحدهما ولا منفذ للآخر ؛ بطلت القسمة لعدم التعديل والنفع ، هذا المذهب ، وعليه الأصحاب ... إلى أن قال :

قال في « القواعد » : ويتوجه : إن قلنا : القسمة إفراز ؛ بطلت . وإن قلنا : بيع ؛ صحت وألزم الشريك تمكينه من الاستطراق ، بناء على قول الأصحاب : إذا باعه بيتاً في وسط داره ولم يذكر طريقاً ؛ صح البيع واستتبع طريقه ، كما ذكره القاضي في خلافه . ولو شرط عليه الاستطراق في القسمة ؛ صح . قال المجد : هذا قياس مذهبنا في جواز بيع كذلك . انتهى .

سئل ابن حجر ، هل لولي الأيتام أن يقسم بينهم وحده ؟
فأجاب : لا يجوز استقلاله بذلك ، بل لا بد من قاسم آخر معه ان

كانت القسمة إفرازاً ، وإن كانت بيعاً ، فلابد من الحاكم أو منصوبه . انتهى .

قوله : بلا رد عوض من رب الطلق .

قال ابو العباس : إن كان رب الطلق يرد العوض لأجل غراس أو بناء ، فيجوز حيث يجوز بيع الغراس والبناء عليهما . انتهى .

إذا اقتسما عقارهما فبانت القسمة فاسدة . إن كانت إفرازاً لا ضرر فيها ، فلا رجوع لأحدهما على الآخر بعمله . وإن كانت قسمة تراض ، فانه يرجع كل منهما على صاحبه بعمله . وكذا يتراجعان الثمار فيها على كل حال ، وأقل ما في قسمة التراضي ، قول ابن عطوة : لأنها بيع ، والمشتري يرجع على البائع بما أنفق اذا كان جاهلاً . قاله شيخنا .

قال في « جمع الجوامع » : الرابع والثلاثون بعد المائة من أجوبة السبكي : قال : وقفت على تصنيف لطيف للقاضي شهاب الدين محمد ابن أحمد بن الخليل الشافعي قال : أرض مشتركة لاثنين أقرا أنهما اقتسماها قسمة صحيحة ، وتسلم كل منهما ما خصه بالقسمة ، وادعى أحدهما أن شريكه وضع يده على أكثر مما خصه بالقسمة ، وعين حداً وقال : هذا الحد الذي وقعت القسمة عليه ، وعين الشريك المدعى عليه حداً ثانياً ، وقال : هذا الذي وقعت القسمة عليه ، فالذي بيده هو حقي ولم أتجاوز الحد ، فرأيت اختصاص المدعى عليه بما ورد الحد الأول ، لاتفاق المتنازعين عليه ، واختصاص المدعي بماوراءالحدالثاني ، لاتفاقهما عليه ، ورأيت ما بين الحدين يقسم بين الشريكين على نسبة ما كان بينهما قبل القسمة ، لأنها أرض أقر كل منهما لصاحبه بنصفها وهي في يدأحدهما ، ولا بينة على انتقال ما أقر به للخارج اليد ، فينزع من يده ، إلا أن يقيم بينة على أنها دخلت فيما خصه بالقسمة ... إلى أن قال : فالحق ما قاله القاضي شهاب الدين ، ولا يحتمل الحال بها أكثر من ذلك . انتهى .

المذهب خلافه لقولهم : وإن اختلفا في القسمة ولا بينة ؛ بطلت ، لكن كتبته بعد الإشارة من الشيخ عبد الله .

من « شرح المنتهى » لمؤلفه : قال ابن نصر الله يسأل عن فائدة قوله : ينقسم مع العلم بأن كل مكيل وموزون ينقسم .

قلت : وفائدته أن بعض الموزونات لا يجبر الشريك على قسمتها إذا طلب ذلك شريكه ، وذلك كأن يكون ذلك من جنسين ، وكالآنية من النحاس ، والرصاص ، ونحوهما مما يحتاج في قسمته إلى كسر ينقص قيمته ، وكذلك بعض المكيل تتعذر قسمته بدون التراضي ، كما إذا كان بينهما كر حنطة وكر شعير فاختلطا ؛ فان قسمتها حينئذ لابد فيها من التراضي ، إذ لا يتيقن أن الحاصل لكل واحد منهما حصته منا لحنطة وحصته من الشعير ، بل يجوز أن يكون في حصة أحدهما أكثر مما في حصة الآخر ؛ فيحتاج الى تراضيهما لذلك . وكذلك لو كان الموزون مختلف الأجزاء ، كصبرة حديد أو نحاس مختلفة الأجزاء . انتهى .

ثم قال : وعلم مما تقدم أن ذلك لا يجوز في غير المثلي ؛ لأن قسمته لا يؤمن فيها الحيف ، لافتقارها الى التقويم ، وذلك ظن وتخمين . انتهى .

هذا لا مخالف له ، بل هو موافق لكلامهم ، قاله شيخنا .

ومن « الزركشي » : تنبيه : حيث توقفت القسمة على التراضي ؛ فهي بيع بلا ريب ، وحيث لم تتوقف عليه بل يجبر الممتنع ؛ فهي إفراز على المذهب المشهور المختار لعامة الأصحاب . انتهى .

وأما من قسم عقاره بين ابنيه ، وقال : عليكما حجة في ذلك ، ثم باع أحدهما نصيبه . إن لم يخرج نصيبه من الحجة ؛ فسخ تصرفه لقدومها عليه قطعاً . وأما اذا ضمنها عنهما آخر . فالظاهر صحة الضمان ، لأنه واجب أو يجب ، قاله شيخنا .

قال ابن قندس : قوله : وإن اقتسما فحصل الطريق في نصيب أحدهما ولا منفذ للآخر ؛ بطلت .

وجه البطلان أن القسمة تقتضي التعديل ، والنصيب الذي لا طريق له لا قيمة له إلا قيمة قليلة ؛ فلا يحصل التعديل ، ولأن من شروط الإجبار على القسمة أن يكون ما يأخذه كل واحد منهما يمكن الانتفاع به ، وهذا لا يمكن انتفاع به . فان كان قد أخذه راضياً عالماً بأنه لا طريق له ؛ جاز ، لأن قسمة التراضي بيع ، وشراؤه على هذا الوجه جائز . انتهى .

هذا اذا كان مالكاً مطلقاً ، بخلاف ما اذا كان وكيلاً أو ولياً ، أو ناظر وقف ؛ فلا يجوز أخذه بلا طريق ، قاله شيخنا .

من « الانصاف » : فوائد : الأولى : مثل ذلك في الحكم ، لو حصل طريق الماء في نصيب أحدهما ، قاله الشيخ .

وفي « الفروع » ونصه : هو لهما ما لم يشترطا رده ، وهو المذهب ، وتمامه فيه .

ومن جواب للشيخ محمد بن عثمان الشافعي : الثالثة والرابعة: يجوز قسمة الثمار بعد الجذاذ وقبله على رؤوس الشجر في شماريخه ودونها ولو مختلطاً [1] ، من نحو بسر ، ورطب ، ومنصف ، وتمر جاف ، وزناً وكيلاً ، وخرصاً . ومع التفاوت برضى المالكين ، بناء على أن هذه القسمة إفراز ، وهو الأصح ، والربا إنما يتصور جريانه في العقد دون غيره . انتهى .

سئل الشيخ تقي الدين عن بستان مشترك حصلت فيه القسمة ، فأراد أحد الشريكين أن يبني بينه وبين شريكه جداراً ، فامتنع أن يدعه يبني أو يقوم معه على البناء ؟

فأجاب : إنه يجبر على ذلك ويؤخذ الجدار من أرض كل منهما بقدر

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (ولو مختلفاً) .

حقه ، نقلتها من خط ناصر بن محمد .

قال في « الانصاف » : الرابعة : لو أراد بناء حائط بين ملكيهما ؛ لم يجبر الممتنع منهما ، ويبني الطالب في ملكه إن شاء ، رواية واحدة ، قاله المصنف ومن تابعه . قال في الفائق : ولم يفرق بعض الأصحاب ،اختاره شيخنــا .

لا يجوز قسم الزرع سنبلاً بالوزن للجهالة إذاً ، قاله شيخنا .

إذا كان بين اثنين زرع ؛ فلا يقسم إجباراً ، فيقسم بتراضيهما إن كان قصيلاً ، قاله شيخنا .

إذا ادعى أحد المتقاسمين ديناً في التركة بعد القسمة ؛ سمعت دعواه، لأنه لا تناقض . ولو ادعى عيناً بأي سبب كان ؛ لم تسمع للتناقض ، لأن إقدامه على القسمة اعتراف بكون المقاسم شريكاً له ، قاله شيخنا .

عقار أراد أهله قسمته ، وقوموه وحددوه ، وقالوا : صاحب هــذا السهم طريقه من الشارع ، وهو بجنبه ، والعقار وقف .

الظاهر صحته ، وإن فتح الباب أولاً قبل القسمة ؛ فأولى ، وهو صريح كلام « جمع الجوامع » ، قاله شيخنا .

قوله : تجب الشفعة إن كان للمشتري طريق غيره ، أو أمكن فتح بابه إلى شارع . انتهى .

فهذا يفيد جواز فتح الباب إلى شارع ، والشفعة ، قاله شيخنا .

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : وأما الجدار اذا كــان بناؤه معلوماً على أهل الأرض ؛ لم يزل مشاعاً حتى تقوم بينة بقسمته مــع الأرض . وإن جهل ؛ فعلى منكر اليمين . انتهى .

ومن جواب لشيخنا : وأما شرط عمارة الحيطان مشاعة في القسمة ، بمعنى أنه إذا انهدم من الجدار ناحية ؛ بناها الجميع ؛ فتوقف فيه الشيخ محمــد .

والظاهر صحته اذا لم يقسم ، وتوقف أيضا فيما إذا قسم العقار دون الحيطان •

والظاهر جوازه ، فيكون الجدار على الاشاعة قبل القسمة • انتهى•

ومن جواب للشيخ عبد الوهاب بن عبد الله لمحمد بن ربيعة : وذكر لي أنك مفت بأن قسمة ثمرة الدقل[1] فيرؤوس النخل ، ما تصح إلا كل نوع على حدته ، واعلم أن الأمر ليس كذلك ، بل تصح قسمة الثمار خرصا ، حتى ان الخضري يقاسم الدقل حيث سمح أخذ الدقل به عن الخضري ، ويكون خرصه متساوياً كيلاً • انتهى • ومن خطه نقلت •

وقال الشيخ تقي الدين : فصل : ومن كان بينهما أعيان مشتركة مما يكال أو يوزن ، فأخذ أحدهما قدر حقه بإذن حاكم ؛ جاز قولا واحدا ، وكذلك بدون إذنه على الصحيح • انتهى •

ومن كلام أبي العباس أيضاً : قال : وأما قسمة اللحم بالقيمة ؛ فالصحيح أنه يجوز ، فان القسمة إفراز من الانصباء ، ليست بيعاً على الصحيح ، وهكذا كان صلى الله عليه وسلم يقاسم أهل خيبر خرصاً ، فيخرصه عبد الله بن رواحة على رؤوس النخل ، ويقسمه بين المسلمين واليهود •

ولا يجوز بيع الرطب خرصاً ، وكذلك كان المسلمون ينحرون الجزور ، ويقسمونها بينهم بغير ميزان ، وكانوا يفعلون ذلك على عهده صلى الله عليه وسلم ، ثم قال :

ويجوز قسم الثمر قبل بدو صلاحه ، ويجوز قسمة الأموال الرطبة ، كالرطب والعنب وغير ذلك ؛ فالمقصود بالقسم أن يكون بالعدل • فاذا لم يمكن التعديل بالكيل أو الوزن ؛ كان التعديل يقوم مقام ذلك من الخرص والتقويم في الأموال الربويه • انتهى •

---

(١) الدقل : أردأ التمر •

قال في « المغني » بعد كلام سبق : وان اقتسما دارين ، وأخذ كل واحد منهما داراً وبنى فيها ، واقتسما أرضاً فبنى أحدهما في نصيبه أو غرس ، ثم استحق نصيبه ونقض بناءه أو قلع غرسه ، فانه يرجع على شريكه بنصف البناء والغراس ... الى أن قال : ولنا أن هذه القسمة بمنزلة البيع ، لأن الدارين لا يقسما قسمة إجبار على أن يكون لكل واحد منهما نصيب ، وإنما يقتسمان ذلك بالتراضي ، فتكون جارية مجرى البيع . ولو باعه الدار جميعاً ، ثم بانت مستحقة ، رجع عليه بالبناء كله ، فاذا باعه نصفها ، رجع عليه بنصفه ، وكذلك يخرج في كل قسمة جارية مجرى البيع ، وهي قسمة التراضي كالذي فيها رد عوض ، وما لا يجبر على قسمته لضرر فيه ونحو ذلك . انتهى . وكذلك عبارة «الانصاف» .

ومنه : أي « المغني » ، بعد كلام سبق : فان أخذه راضياً به ، عالما بأنه لا طريق له ، جاز ، لأن قسمة التراضي بيع ، وشراؤه على هذا الوجه جائز . انتهى . وفيه ما تقدم .

قوله : في « شرح المنتهى » لمنصور : في الشركة كغلائها .

وفي « شرح المصنف » : مثل إن غلت الدار . وفي نسخة «المغني»: إن غلت معرفة كذا ، فيزول الإشكال ، وان قيل : غلت ، أشكل ، لأن التركة بحالها ، لكن زاد ثمنها ، وليس ذلك كالوصية ، لأن العبرة في الوصية بحال الموت ، قاله شيخنا .

قوله : فاذا اقتسما فخرجت حصة أحدهما مستحقة الخ .

ففي قسمة التراضي يرجع على شريكه ، لا في قسمة الإجبار ، فاذا اقتسما عقاراً يقبل الاجبار بتراضيهما ، فغرس أحدهما ، فخرج نصيبه أو بعضه مستحقاً ، هل يرجع على شريكه لأن القسمة بتراضيهما ، أم لا يرجع لأن ذلك يقبل الإجبار ؟

ان كانت القسمة مما يقبل الإجبار ، لم يرجع ، لأنها إفراز ، وإلا رجع ، لأنها بيع ، قاله شيخنا .

من « الانصاف » : فائدة : لو كان له شجر وعليه دين فمات ، فهنا صورتان : إحداهما : أن يموت قبل أن يثمر ، ثم يثمر قبل الوفاء ؛ فيبقى على أن الدين ، هل يتعلق بالنماء ••• الى أن قال :

والثانية : أن يموت بعدما أثمرت ، فيتعلق الدين بالنماء ، وتمامه فيه •

والذي ظهر : إن كانت مثمرة وقت الموت ؛ فتركة ، ولو قبل التشقق مع الثقل ، قاله شيخنا •

واختار ابن عقيل : لا ينفذ العتق إلا مع يسار الورثة الخ •

الظاهر جواز العمل بهذا ، وأن العمل عليه ، ولا ينقض حكم الحاكم به ، وأنه إذا لم ينفذ عتق مورثهم ؛ فهم أولى ، وفي المسألة من أصلها خلاف •

قال في « الانصاف » : وحكى القاضي في «المجرد» : في نفوذ العتق مع عدم العلم وجهين ، وأنه لا ينفذ مع العلم ، وجعل المصنف ما أخذها في « الكافي » ، هل يملك الوارث إسقاط الحقوق المتعلقة بالتزامها ، أم لا؟ ثم ذكر كلام ابن عقيل ، من تقرير شيخنا •

قوله : ولا ينفرد بعض الشركاء باستئجار قاسم الخ •

يحتمل أنه لا ينفرد بالأجرة ، لأنها على الشركاء على قدر الملك ، ويحتمل : لا يستأجر إلا باذن شركائه ، لكن إذا رضوا القسمة فاستأجر أحدهم قاسماً ، مثل كبيرهم وصاحب تصرفهم ، وشاور جملتهم ؛ جاز ولو لم يشاور كلهم ، ولو لم تصح الأجرة ، فالقاسم له أجرة المثل على الشركاء ، قاله شيخنا •

قوله : ومن ادعى غلطاً فيما تقاسماه الخ •

الظاهر عند الشيخ محمد أن ذلك خاص بالطلق ، فأما الوقف ، فاذا ثبت الغلط ، انقضت القسمة لفوات التعديل ، قاله شيخنا •

قوله : ومن خرج في نصيبه عيب جهله الخ •

هذا في غير الوقف ، لأن أخذ الأرش بيع لبعض الوقف ولا يجوز •

قوله : كسد طريقه الخ • أيضاً في غير الوقف ، لأنه لا يقدم على ما يضر بالوقف ، من تقرير شيخنا •

قوله : والزرع قصيل أو قطن الخ •

الظاهر أنه القطن ؛ لقوله في « شرح المنتهى » :الصغيرمالم يصل الى حد يكون موزوناً ، وهو والله أعلم تفتحه ، وهذا لا يتصور في الزرع قاله شيخنا •

قوله في القسمة : فلا يفعلها ، أي القسمة الولي إلا اذا رآهامصلحة، وكذا اذا كان في ترك القسمة ضرر على شريكه ؛ فانه يقسم على الغائب، ولا يعتبر له المصلحة ؛ لكن اذا كان القسم أصلح لانفراده ، لأنه يحصل له حقه ، ومع كونه مشاعاً يؤكل ؛ جاز القسم ، لأن في الاشاعة عليهضرراً والحالة هذه ، قاله شيخنا

العقار الذي بعضه وقف لا ينقسم اجباراً ؛ ليس في قسمته الا التراضي ، لأنه لا يباع ، فيجبره شريكه على البيع ، قاله شيخنا •

قال ابن قندس في « حاشيته » : قوله : ورجل ، ويمين المدعي رجل، عطف على ما تقدم في قوله : يجب تقديم شهادة الشاهد على اليمين • وذكر ابن عقيل في « عمد الأدلة » أنه يجوز سماع اليمين قبل الشاهد في أحد الاحتمالين • وذكر المصنف المسألة في آخر باب الشهادة على الشهادة في مسألة اذا حكم بشاهد ويمين ، فرجع الشاهد •

وظاهر كلامهم أنه تقبل شهادة الشاهد واليمين في مسألة الدعوى على الغائب ، والصبي ، والمجنون ؛ لأنهم لم يستثنوا ذلك ، وقد ذكر المصنف في مسألة الدعوى على الغائب ما يدل على ذلك بقوله : ولا يتعرض في يمينه لصدق البينة ، وفي « الترغيب » لكمالها ، فيجب تعرضه إذا أقام شاهداً وحلف معه ، فدل كلامه على قبول الشاهد واليمين • انتهى •

مسألة : رجل له وراث ، منهم ولد من أمته ، وله سند [1]، وجاءت زوجته ببينة وقالت : تشهد لي بالذهب الذي عندي أحمره وأبيضه ، وسنده عندها ، فقال : كونوا شهوداً أن الذي عندها لها ، هل تجوز الشهادة : أم لا إذا كان ذلك الشيء مجهولاً ؟

الجواب : الحمد لله ، هذا اقرار ، والإقرار يصح بالمجهول ، وتصح الشهادة به ، لكن يحتمل أن يكون هذا الإقرار ابتداءً هبة ؛ فلابد من ذكر شروطها ، أو اقرار حقيقة فتجري عليه أحكامه ، فان علم المقر به يقيناً أنه ملكه ؛ لم يصح اقراره ، لأن الاقرار لا ينقل ملكاً ، بل يظهره ، ولهذا لو شهد الشاهد أنه ملكه الى أن أقر به ؛ بطلت شهادته والحالة هذه ، لأن الظاهر ما ذكر أنه ابتداءً هبة ، والموهوب إذا كان في يد الموهوب له ؛ يصح بمجرد اللفظ ، فلا يحتاج إلى إذن ، والموهوب هنا لا جهالة فيه عند كل من الواهب والمتهب . وقد صرح الأصحاب بأن كل ما صحت الدعوى به صحت الشهادة به ، وبالعكس ، فان صحت الدعوى بما ذكر ؛ صحت الشهادة به ، والا فلا ، ولم يقل أحد من الأصحاب فيما وقفت عليه من كلامهم أن معرفة الشاهد شرط لصحة الموهوب ، ولا شرط لصحة شهادته . وقول العلماء : لا تجوز الشهادة إلا بالعلم ليس على ظاهره ، بل تجوز بالظن في كثير من الصور ، بل المراد بذلك أن يكون أصل المدرك علماً فقط ، فلو شهد بالدين ؛ جاز أن يكون الذي عليه الدين قد دفعه ؛ فتجوز الشهادة عليه بالاستصحاب الذي لا يفيد الا الظن ، وكذا الثمن في البيع مع احتمال دفعه ، وكذا لزوم الإجارة مع جواز الإقالة بعد ذلك بناء على الاستصحاب ، وكذا الوقف إذا لم يحكم به حاكم ؛ فان الشهادة انما تفيد الظن في ذلك فقط ، فاذا شهد أن هذا وقف مع احتمال أن يكون حاكم حنفي حكم بنقضه ؛ فتأمل هذه المواطن،

---

(١) في الأصل : (وله سد) .

فان فيها الظن فقط ، وإنما العلم في أصل المدرك •

ومن شهد بالإقرار ؛ فانه إخبار عن وقوع النطق في الزمن الماضي ، وذلك لا يرتفع ، ولاشك أن الإجارة نطق وقع في الزمن الماضي ، وقبض الدين وقع في الزمن الماضي ؛ فهذا معلوم ، وإنما الظن في بقاء حكمه بأن بقاء المقر به مظنون ، فاذا كان الإقرار معلوماً للشاهد به ، والمقر به مجهول عنده ، معلوم بشاهد آخر ؛ كان بالجواز أحرى وأولى ، ثم ذكر كلام الشيخ تقي الدين : الشاهد يشهد بما سمع ، واذا قامت بينة بتعيين ما دخل في اللفظ ؛ قبل الخ • انتهى •

من خط ابن عطوة : لو أقر انسان أن عليه لزيد ديناراً مثلا ، ثم ادعى المقر أن الدينار الذي أقر به ثمن ربوي في ذمة المقر ، باعه إياه بدينار ، فيكون بيع دين بدين ، بأن قال : بعتك كر الحنطة الذي في ذمتك بدينار ، فقال : اشتريته ، وأقر المشتري أن عليه ديناراً أو أقام بينة أن الدينار الذي أقررت به إنه ثمن ربوي في الذمة ، فيكون ديناً بدين ، فهل تسمع البينة ، أم لا ، لأن إقراره يكذبها ؟

الذي يظهر قبولها إذا كان جاهلا الحكم ، ولأنه والحالة هذه لادينار عليه ، لقوله : في « شرح الاقناع » في الأمان : ولأن من دفع شيئاً يظن أنه لازم له ، ثم يتبين أن لا شيء عليه ؛ فله أخذه من قابضه ، ولقولهم : ومن أشهد على نفسه بطلاق ثلاث الخ • ولقولهم في الكتابة : وان دفع المكاتب لسيده مالاً ، وأقر السيد أنه بلغه الكتابة ، وان العبد عتق ، ثم تبين أن ذلك المال للغير ؛ أنه لا يعتق • وفي « المغني » في القسمة ما يشعر بذلك • وفي « مغني ذوي الأفهام » ما يحققه • وفي الإقرار ما يشعر بعدم قبول قوله ، لكن محله على غير الجاهل ، قاله شيخنا • وقد استدل الشيخ محمد على عدم براءة الضامن إذا أبرأ المضمون له المدين جاهلاً أن الضامن يبرأ قبل وقوعه على كلام الشيخ ابن عطوة ، وبعده زال

الاشكال عنه ، مع أنه أفتى أولاً بعدم البراءة والحالة هـذه ، قـاله شيخنـا .

من « حاشية بن قندس » :

قوله : ورشدا ؛ فك حجرهما بلا حاكم .

ذكر المصنف ــ في الصداق في قبض الأب صداق ابنته : هل يملك قبض صداق البكر البالغة ــ خلافاً ، ثم قال : هل ينفك الحجر بالبلوغ ، ونقله عن « الترغيب » . وظاهر هذا أنه وقع خلاف في فك الحجر بالبلوغ من غير ثبوت الرشد ، وهو مشكل ، إلا أن يقال : معنى فك الحجر بالبلوغ مظنة الرشد ، فاذا بلغ ؛ عمل بتلك المظنة ، وحكم بالرشد ، إلا أن يعلم السفه . وظاهر كلام الجماعة أنه لابد من حصول الرشد حقيقة ، وانـه لا يكتفى بالبلوغ ، وقد ذكر المصنف قول أحمد : إذا أنس منه رشداً الخ . وقد ذكروا في الإقرار ما ظاهره صحة إقرار البالغ ، وان لم يثبت رشده ، ما لم يثبت سفهه ؛ فيحرر . وقد ذكر في « الاختيارات » في الاقرار : اذا قال : بعتك قبل البلوغ ، وقال المشتري : بعده ؛ إن القول قول المشتري ، وأطال الكلام عليه ، وظاهره صحة التصرف بعد البلوغ ما لم يعلم السفه ؛ فليحرر أيضا . انتهى . وقد ذكروا في تصرف العبد ما قد يدل على هذه المسألة ؛ فلينظر في كلام المصنف آخر الباب . انتهى .

قوله : لا كالإقرار ولا كبذل الخ .

الظاهر أن المريض مرض الموت المخوف ، إذا نكل عن اليمين في دعوى لوارثه عليه ؛ لا يحكم له به ، لاحتمال التواطؤ ، قاله شيخنا .

قال في « شرح المنتهى » : ومن قال : عندي ألف ، وفسره بدين ، أو فسره بوديعة ؛ قبل منه ذلك .

قال في « شرح المقنع » : لا نعلم فيه بين أهل العلم خـلافا ، سواء فسره بكلام متصل أو منفصل ؛ لأنه فسر لفظه بمـا يقتضيه . انتهى .

فلو فسره بوديعة ، ثم قال : قبضه ، أو قال . تلف ؛ قبل منه • انتهى •

من كتاب الإقرار

من « حاشية ابن قندس » : قوله : ومن نسبه معروف • فان أقر بغير هؤلاء الأربعة المذكورين ، كابن ابن ، وجد ، وأخ ، وعم ؛ لم يصح هذا المثال المذكور هنا لغير الاربعة • أي الإقرار بالجد ، وابن الابن ، والاخ، والعم ؛ لا يصح ، وجعله شارح « المحرر » بياناً لمن لا يصح إقرار منه ، مثل الجد يقر بابن ابن ، وابن ابن بالجد ، والاخ يقر بأخ،والعم يقر بابن أخ ، والأظهر الأول ، أي انهم مقر بهم ، والأمر في ذلك سهل ، لأن المعنى صحيح على كل من التقديرين •

ومنها أيضاً : قال في « الإرشاد » : إذا قال البائع : بعتك بنقد ، وقال المشتري بنسيئة ؛ فالقول قول البائع ، فان أقام كل واحد بينة ؛ فالبينة بينة البائع ، وأما إذا أقر بألف مؤجل ، فأنكر المقر له الأجل ؛ فالقول قول المقر في الأجل في المنصوص ، ذكره في الإقرار ؛ فلا يظن أنها كمسألة البيع اذا اختلفا في الأجل • انتهى •

قوله : وان قدمت امرأة من بلاد الروم الخ •

هذا على طريق التمثيل ، وإلا فغير بلاد الروم مثله ، قاله شيخنا •

الظاهر أن ولي المرأة مثلها ؛ لا يقبل قوله ، لأنه لم يوكل عليها ، لاسيما اذا كان في بلد واحد يدخل عليها الزوج بحضرته ، ويدخل هو على الزوج ، كما لا يقبل منها إنكارها الإذن بعد الدخول ، وفيها ثقل •

وإقرار المرأة بالنكاح لزيد مثلا صحيح ، لكن في النفس شيء اذا كان وليها حاضراً عدلاً غير متهم ، قاله شيخنا •

إذا أقر من هو من قبيلة معروفة ، لكن لا يعلم الأقرب إليه ، بأن أقربهم اليه زيد ؛ صح ، لأنه لم يدفع به نسباً معروفاً ، وكذا لو كان له ورثة أهل فرض ، كبنت ؛ فله الفاضل ، أي المقر له ، قاله شيخنا •

من « حاشية ابن قندس » : واختار في « الترغيب » أن دعوى الإقرار بالمعلوم لا يصح ؛ لأنه ليس بالحق ، أي الاقرار ليس بالحق ، بل المقر به .

قوله : ولا موجبه .

أي الإقرار ليس موجباً للحق ، بل الحق واجب قبله بسببه المتقدم ، إما ببيع أو إجارة ونحو ذلك من الموجبات ، فعلى هذا يدعى بالمال المقر به ، ولا يدعى بالإقرار دون غيره ، مثل أن يشهد على الإقرار ولا يشهد بالمال . انتهى .

المذهب خلافه ، كما في نظيره ، لكن يعمل به في بعض الأحوال للقرينة ، إذا شككنا في المقر له بأن نوجب عليه أن يدعي بالمال لا بالاقرار ، ثم يحلف على أنه يستحقه ، قاله شيخنا .

ما قولكم : إذا كان دين لانسان على آخر ، فدفعه إليه جزافاً ، وقبضه الذي له الدين ثقة بقول باذل [1] ، ثم بعد ذلك سأل الدافع القابض ، هل وصل حقك اليك ؟ فأقر بوصوله بحضرة بينة ، ثم ادعى القابض نقصان المدفوع ، فقال : أقررت بذلك ولم أحسب الدراهم ، بل ثقة ، واراد الدافع إلزامه باقراره ، فهل يلزمه باقراره ، أم لا لاتفاقهما على القبض جزافاً ، ولم يقر القابض أنه حسب ذلك ، بل بقوله : وصله المبلغ الفلاني ؟

الجواب : الحاصل : ان الذي نعمل به في هذه الأزمنة أنه حيث قال : أنا أقررت بذلك ، وادعى فساد الاقرار ، واراد تحليف الدافع على تمامه ، أي المدفوع ؛ فله ذلك والحالة ما ذكر ، كتبه عبد الله بن محمد بن ذهلان ، ومن خطه نقلت حرفا بحرف .

وأما من قال : بعت على فلان كذا بكذا ، ثم قال : لكنه ما شرى ؛ لم يلتفت الى قوله إذا صدقه المقر له أو وارثه في اقراره ، فان اختلفا في

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (بقول دافع) .

قدر الثمن ؛ تحالفا عليه ، وان كذبه المقر ؛ بطل اقراره . وكذا لو قال : هذه الدار اشتريتها من زيد . فان صدقه زيد ؛ صح فيكون له الثمن ، فان اختلفا فيه ؛ تحالفا ، وان كذبه ؛ بطل اقراره وينزع الدار منه ، قاله شيخنا .

ومن أقر أن هذا الذي أودعته عند زيد ، لأولاد عمرو منه كذا وكذا، وبقيته لابني ؛ فالظاهر صحة ذلك ، ؛ لأن اليد له ، فصح إقراره به اذا صدقوه أو وليهم .

وإذا قال شخص : هذه الدار لولدي فلان ، وهذه الأخرى لفلان ، ثم مات ؛ فالظاهر أن هذه قسمة بين ورثته ، يعتبر فيها المساواة ، لاسيما اذا علم الشاهد أن ذلك إنشاء منه . ويحتمل : أنه إقرار اذا جهل الحال ، قاله شيخنا .

إذا أقر عامي بمضمون محضر ، وادعى الجهل به ومثله يجهله ؛ لم يؤاخذ باقراره على قول أبي العباس ، وصوبه في « الانصاف » ، والعمل به في هذه الأزمنة حسن ، والمذهب خلافه ، قاله شيخنا .

إذا أقر شخص بشيء لآخر ، وعلم الشاهد أن هذا الإقرار انشاء بأن لم يتقدمه غيره ؛ لم يجز له أداؤها ، قاله شيخنا .

من « الانصاف » ، بعد كلام له سبق : وذكر في «الوجيز » أنه قال: له في مالي ، أو في ميراثي ألف ، أو نصف داري هذه . إن مات ولم يفسره؛ لم يلزمه شيء ، وهو قول صاحب « الفروع » بعد حكاية كلام صاحب « المحرر » . وقال في « الهداية » وغيرها في قوله : نصف داري ؛ يكون هبة .

تنبيه : ظاهر كلام المصنف أنه اذا لم يفسره بالهبة ؛ يصح إقراره ، وهو صحيح ، وهو المذهب ، والصحيح من الروايتين ، وتمامه فيه .

الذي ظهر لنا مما تقدم أن عبارة « المنتهى » تبعا « للتنقيح » : أنه

اذا مات المقر ولم يفسره بهبة ؛ أنه يصح ، والذي في « شرح الاقناع » أنه لا يصح ، فينظر . فان كان قرينة مع أحدهما ؛ عمل بها ، قاله شيخنا .

قوله : في « الغاية » في الاقرار : ولو سفيها .

ليس مطلقا في الجملة ، وفي « شرح المختصر » : لا يصح من سفيه ، وعبارة « الغاية » في الحجر في تصرف الصغير والمجنون : إنهم لا يطالبون دنيا ولا أخرى .

والذي تحرر لنا عدم صحة إقرار السفيه بمال ، الا أن يقال : هــذا السفه طرأ بعد رشد ، هكذا قرره لنا الشيخ محمــد ، وقرره محمــد البلباني لأخي عبد الرحمن ، ولا اشكال في ذلك ان شــاء الله ، قــاله شيخنــا .

قوله : وان شهد شاهد أنه وكله يوم الجمعة ، وآخر على أنه يــوم السبت . لم تتم الشهادة ، ويحلف الوكيل مع أحدهما ، قاله شيخنا .

قوله : كوصية به .

أي كما لو أوصى له بالمال الذي على فلان ، وفي « المنتهى » وصية به ، أي بالمال .

ظاهره انه وصى بالتصرف بعد الموت ، قاله شيخنا .

إذا أقر شخص أن أقرب الناس له فلان ، ومات المقر ؛ فالظاهر صحة ذلك ، وأنه يرثه بالتعصيب . وأما قوله : فلان لحمة لي أو قريب ؛ فهو يرث على قول الآزجي .

وأما إن قال : أنا من قبيلة كذا ، ثم مات ؛ لم يرثه منهم أحد ، لأنه لو علم ذلك بينه . لكن ضاع نسبه فيهم ؛ لم يرثوه على المذهب ، لأن من ادعى إرثاً ؛ ذكر سببه ، قاله شيخنا .

قال في « الرعاية الكبرى » : فصل : ولا يصح الإقرار إلا من مكلف، مختار ، ملتزم ، يصح تبرعه به ، مطلق التصرف في ماله ، أو ذمته ، أو

مأذون له ، أو بقدر ما أذن له فيه ، نص عليه ، مع اختلاف الدين واتفاقه .

ويلزم السفيه والمفلس شرعاً ، والمكاتب ، والعبد المأذون له وغيره ، والسكران ، بمجرد ما أقروا به ، من طلاق ، وحد ، وقود ، ومال ، وما يوجبه من جناية خطأ أو عمد ، بلا قود وشبهة ، وغصب وأرش ، وإتلاف وغير ذلك بشروطه على ما سبق .

ويتبع السفيه به بعد فك حجره ، وقيل :لا . انتهى .

قال في « الانصاف » : فائدة :

قال في « الرعاية الكبرى » : ومعناه في « الصغرى » ، و «الحاوي» الإقرار : الاعتراف ، وهو إظهار الحق لفظاً ، وقيل ، تصديق المدعي حقيقة أو تقديرا . وقيل : هو صيغة صادرة من مكلف ، مختار ، رشيد لمن هو أهل لاستحقاق ما أقر به ، غير مكذب للمقر ، وما أقر به تحت حكمه ، غير مملوك له وقت الإقرار به ، ثم قال : قلت : هو اظهار المكلف الرشيد المختار ما عليه لفظاً أو كتابة في الأقيس . انتهى .

الذي ظهر لنا أن هذا شرح معنى الاقرار ، ليس الخلف في إقرار السفيه وغيره اذاً ، بل في معناه ، أي الاقرار ، قاله شيخنا .

قال في « الانصاف » : قوله : يصح الاقرار من مكلف مختار غير محجور عليه .

هذا المذهب من حيث الجملة ، وقطع به أكثر الأصحاب ، ثم قال : تنبيه : قوله : غير محجور عليه . شمل المفهوم مسائل : منها ما صرح به المصنف بعد ذلك ،ومنها ما لم يصرح به ، فأما الذي لم يصرح به ، فهو السفيه ، والمذهب صحة إقراره بمال ، سواء لزمه باختياره أو لا .

قال في « الفروع » : والأصح صحته من سفيه ، وجزم به في « الوجيز » وغيره . انتهى .

ومنه في الحجر : الثالث : المحجور عليه لحظه ، وهو الصبي، والمجنون، والسفيه ، فلا يصح تصرفهم قبل الإذن ، هذا المذهب في الجملة ، وعليه الاصحاب ••• الى أن قال : ومن دفع إليهم ، يعني الى الصبي ، والمجنون، والسفيه ماله ، ببيع أو قرض ؛ رجع فيه ما كان باقيا • وان تلف ؛ فهو من ضمان مالكه ، علم بالحجر أو لم يعلم ، هذا المذهب •

ثم قال : تنبيه : محل هذا اذا كان صاحب المال قد سلطه عليه ، كالبيع والقرض ونحوهما ، كما قال المصنف ، وتمامه فيه •

ومنه أيضا : قوله : وإن أقر بمال ؛ لم يلزمه في حال حجره • يعني يصح إقراره ولا يلزمه في حال حجره ، وهذا هو الصحيح من المذهب • انتهى • الذي تقرر لنا أن قولهم : يصح اقرار السفيه بمال أنه السفه الذي طرأ بعد رشد ، لأنه يظن أن إقراره إخبار عن شيء صدر منه حال رشده ، كما قال في « الوجيز » : إن علم استحقاقه ؛ فصحة إقراره مطلقاً ، جزم به في « الغاية » وفي « المختصر وشرحه » • وظاهر عبارة « المقنع » لا يصح ، وقد صرحوا أن الإقرار ليس إنشاء بل إخبار عما مضى ، وقالوا : من صح منه انشاء شيء صح اقراره به ، ومن لا فلا، وتعينا في هذه المسألة أولاً • وعند الشيخ محمد : ومعلوم أن من عاملهم مع علمه أنه لا يرجع بشيء عليهم ، إلا اذا كان هذا سفهاً طرأ بعد رشد ، كما نقل عن الخزرجي ، وعليه الشيخ محمد ، والشيخ سليمان ، وهو المتبادر إليه الفهم ، ولا يعدل عنه ولا يجسر على غيره ، لكن ان حكم حاكم بصحته ؛ صح ، والظاهر إذا مات على سفهه ؛ لم يلزمه شيء ، وكذا اذا رشد وانكر ، وينظر الحاكم إلى القرائن ، قاله شيخنا •

قال في « المنتهى وشرحه » : وإن أقر بمال ، كثمن ، وقرض ، وقيمة متلف ؛ فبعد فكه الخ •

وعلى « هامشه » عن الخزرجي : وتقدم أن من دفع ماله بعقد أولاً

إلى محجور عليه لحظ نفسه ؛ رجع في باق ، وما تلف ؛ فعلى مالكه ، علم بحجره ، أولا ، سواء تلف بتفريطه أو لا ، إلا أن يقال : هذا في السفيه الذي طرأ سفهه بعد رشد ؛ بدليل قوله أولاً : ومن فك حجره فسفه الخ .

فظهر بذلك ما تقدم . وفي « الرعاية » : يصح طلاق السفيه وظهاره . إلى أن قال : وإن أقر بدين كان قبل فك الحجر أو بعده ، أو بما يوجب مالاً من إتلاف أو غيره ؛ لزمه بعد فك حجره ، وقيل : لا يلزمه شيء بحال . انتهى .

فظهر لنا منه أنه سفه طرأ بعد رشد ؛ لقوله : بعد فك حجره ، قاله شيخنا .

قال في « الرعاية الكبرى » : ولا يصح إقرار أحد بما ليس في يده ، وتصرفه شرعاً ، واختصاصه ... إلى أن قال : وإقرار بما في يد غيره ، وتصرفه شرعاً وحساً ، أو شرعاً لا حساً ، دعوى أو شهادة ، فاذا صار بيده وتصرفه شرعاً ؛ لزمه حكم إقراره . انتهى .

الذي ظهر لنا من كلامهم في الحجر : إذا ثبت لشخص عين ببينة أو إقرار صاحب اليد ، ثم أقر بها المقر بها له أنها لغيره كغائب ؛ ان كلام ابن نصر الله فيها : وهو عدم قبول القول ؛ انه حسن ويوفى منها دينه ، مع أن الشيخ منصور ذكر كلامه عنه في جميع كتبه ، وكلامهم في الدعاوى : ويمكن حمله على غير هذه ، قاله شيخنا .

من « هامش نسخة من الفروع » : فائدة : من ملك إنشاء عقد ؛ ملك الإقرار به ، ومن عجز عن إنشائه ؛ عجز عن الإقرار به .

هذا غير مطرد ولا منعكس ، فأما اختلال اطراده ؛ ففي مسائل :

أحدها : ولي المرأة غير المجبرة ؛ يملك إنشاء العقد عليها دون الاقرار به .

الثانية : الوكيل في الشراء إذا ادعى أنه اشترى ما وكله فيه ، وأنكره الموكل ؛ لم يقبل إقراره عليه مع ملكه لإنشائه .

الثالثة : الوكيل بالبيع إذا أقر به وأنكر الموكل ؛ فالقول قول الموكل .

واما اختلال عكسه ؛ ففي مسائل : أحدها : أن العاقد لا يملك إنشاء إرقاق نفسه ، ولو أقر به قبل ؛ فهذا عاجز عن الإنشاء ، قادرعلى الاقرار .

الثانية : المرأة عاجزة عن إنشاء النكاح ، ولو أقرت به ؛ قبل إقرارها .

الثالثة : لو أقر العبد المأذون بعد الحجر عليه بدين ؛ قبل إقراره ، ولم يملك الإنشاء .

الرابعة : لو أقر المريض لأجنبي أنه وهبه في الصحة ما يزيد على الثلث ؛ قبل إقراره في أصح الروايتين ، ولم يملك الإنشاء .

الخامسة : إذا قال : بعد العزل : كنت حملت لفلان على فلان بكذا ؛ قبل قوله وحده ، وان لم يملك الإنشاء . وكذلك لو قال المعزول عن مال في يد أمين أقر أنه سلمه منه : هو لفلان ، وقال الأمين : بل هو لفلان؛قبل قول القاضي دون الأمين . وهذه المسألة مما يعايا بها ، وهي : رجلان في يد أحدهما مال وهو أمين عليه ، والآخر ليس المال بيده ، ولا له عليه حكم ، ولا هو أمين عليه ؛ يقبل إقرار هذا الثاني بالمال دون الأول . انتهى .

من « الفروع » بعد كلام سبق : ويعتبر أن لا يكون ملكه ، فلو قال الشاهد : أقر وكان ملكه إلى أن أقر ، أو قال : هذا ملكي إلى الآن وهو لفلان ؛ فباطل . ولو قال : هو لفلان وما زال ملكي إلى أن أقررت به ؛ لزمه بأول كلامه ... إلى أن قال : يشترط كونه بيده .

وقال شيخنا : وإن لم يذكر أن المقر به كان بيد المقر ، وان الإقرار يكون إنشاء ، كقوله تعالى : « قالوا أقررنا ».[1] فلوأقر به ، وأرادإنشاء تمليكه ، صح ، كذا قال . وقال : قال بعضهم : وإن كان بيدغيره ؛ فدعوى أو شهادة ، فاذا صار بيده وتصرفه شرعاً ؛ لزمه حكم إقراره . انتهى .

إذا أقر لآخر بنخلة من عقار بيد المقر ؛ صح ، وعليه أو وارثه تعيينها؛ فلا يصح بيعه العقار قبله ، لأن المقر له شريك ، لكن إن باع قطعة منه ،

---

(١) ٣/٨١

وقال : هي من الباقي ؛ صح البيع • وإن لم يقل ذلك ؛ فالأقرب بطلان البيع قبل تعيينها لسبق المقر له • ولقولهم : من اشتبه عبده بعبد غيره ؛ لم يجز بيعه حتى يميز بقرعة • انتهى •

وقول مرعي : فيمن باع عبداً له مشتبه بعبد غيره ؛ أنه يصح إن بان أنه عبده • ربما انه على قول ، مع أنه لا يفيد في المسألة ، قاله شيخنا •

من « المغني » : قال : ومن ادعى دعوى على مريض ، فأومأ برأسه ، أي نعم ؛ لم يحكم بها عليه حتى يقول بلسانه • وجملته : إن اشارة المريض لا تقوم مقام نطقه ، سواء كان عاجزاً عن الكلام ، أو قادراً عليه ، وتمامه فيه • رحم الله مؤلفه •

إذا أقر بحرية عبد ، ثم اشتراه ، أو شهد بحريته ، وردت شهادته ، ثم اشتراه ؛ عتق في الحال لاعترافه أنه حر ، والبيع صحيح بالنسبة الى البائع المنكر • ومثل ذلك اذا أقر بوقف ، أو شهد بوقف شيء لغير من بيده ، ثم اشتراه ؛ فينزعه المقر له منه • ولو أكذب نفسه بعد ؛ لم يقبل ، قاله شيخنا •

قال ابن عبد السلام ، والأسنوي[1] : اذا ثبت دين لصبي أو مجنون على تركة مستحقة ؛ انه يؤخذ في الحال من غير توقف على بلوغه وحلفه، إذ لا يجوز تأخير حق واجب على الفور لأمر محتمل ، ولا يشهد للتأخير شيء من أصول الشرع •

قال الأسنوي : ومن طالع كلام الرافعي والنووي يعتقد أن المذهب أنه ينتظر ويؤخر الحكم • وقد يترتب على ذلك ضياع الحق ، وكثير ما يتفق أن يموت رجلان لكل منهما على الآخر دين ، ويترك كل واحد منهما ورثة صغاراً ، ولو اخر إلى البلوغ ربما ضاعت تركة الذي عليه الحق ، أو أكلها ورثته ؛ فتأخير الحاكم الحكم مع قيام البينة يشكل ،

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض (والاسفرايني) •

لا سيما ونحن نعلم أن الصبي لا علم عنده من ذلك ، واليمين الواجبة عليه بعد بلوغه على عدم العلم بالبراءة ، وهو أمر حاصل ، فكيف يؤخر الحق لمثل ذلك ؟

فالوجه عندي : الحكم الآن ، ويؤخذ للصبي الدين الذي ثبت له ، وإن أمكن القاضي أخذ كفيل به ، حتى إذا بلغ يحلف ؛ فهو احتياط . وإن لم يكن ذلك ؛ فلا يكلف . انتهى .

ووجدت المسألة بخط ناصر ، وأسقط كلام النووي والرافعي ، وقال الشيخ : الصواب يقضى بالدين إذا تمت البينة ، لكن يمكن حمل كلام الرافعي والنووي على أنه عندهم لا يقضى بالبينة التامة إلا مع يمين صاحب الحق أنه لم تبرأ ذمته منه ، ولا بعضه إذا كان ميتاً ، والمذهب عندنا لا يشترط إلا على رواية ؛ فيكون لا يشترط شيء من ذلك عندنا ، بل إذا ثبت ؛ أخذ ، ولا يترك متحقق لمظنون .

ومن أقر لزيد بألف وزنة تمراً ؛ لزمه ألف من جيد التمر . وإن قال: خضري ؛ لزمه من جيد الخضري ، قاله شيخنا .

ولا يلزمه قبوله معيباً ، فله من الجيد ، لا أن له الأجود .

شهادة أبي الزوج لزوجة ابنه بحق ؛ صحيحة ، لأنها أجنبية منه ، كما لو شهد أن على زيد لفلان كذا ، إلا إن كان لزوجها الذي هو ابنه كلام ، ككونه راهناً شيئاً ومتصرفاً فيه ببيع ، لأن لابنه فيه مدخلاً ، إما مصلحة ، وإما دفع مضرة غرم ، لكن يجوز أن يشهد عليهما ، قاله شيخنا .

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : وأما الإقرار ، فاذا أقر أن له من هذا الزرع ، أو فيه ، أو الثمرة كذا وكذا ؛ صح من جنسه . وإن كان من غير الجنس ؛ فلا . انتهى .

ما قولكم : في أرض بيد أربعة أحدهم يدّعي ربعها ، والثاني نصفها ، والثالث ثمنها ، والآخر البقية ، فادعى خامس على صاحب الربع ، فقال :

لي نصفه خاصة ، فقال : مالك إلا ثمنيه ، والأرض بيد من ذكر ، فهل اليمين على صاحب الربع خاصة ، أم لا ؟

أجاب شيخنا : الحمد لله ، المدعى عليه في الربع الذي بيده يحلف لمدعي نصفه على البت أنك لا تستحق إلا كذا منه على صفة جوابه ، واليمين على صاحب الربع خاصة ، دون غيره والحالة ما ذكر . انتهى .

قوله في الإقرار : ويقبل تفسيره ، أي المقر بمغشوش .

فيه دليل أن للمغشوش يثبت في الذمة ، قاله شيخنا .

إذا أقر لزيد بقدر ، فالظاهر يلزمه متوسط ، لا سيما إن كان من أهل الغنى والشرف ، لأنه يحقر الصغير ، فيقول : قُدَير ، قاله شيخنا .

إقراره بزوجية امرأة ، صحيح ولو في مرض موته ، قاله شيخنا .

ذكر ابن عقيل في «الفصول» : لو ادعى عليه درهماً وديناراً ، وأنكرهما ، فانه يحلف يميناً واحدة . انتهى .

من « روضة ابن عطوة » : وإن فرق دعاويه ، وأراد أن يحلف في كل مجلس على بعضها قصد الاعناف[1] ، فانه يمنع من ذلك ، ويؤمر بتجميع دعاويه عند ظهور الإعناف منه ، وأحلف الخصم على جميعها يميناً واحدة ، ذكره القاضي في « الأحكام السلطانية » . انتهى .

سئل الشيخ محمد بن اسمعيل عن رجل مات وخلف ابناً ، فأقر أن هذا البيت مات الأب وخلفه تركة ، والحال انه يوم يموت الأب ، وهو سكن فيه مع الابن ، وأقام الابن فيه بعد موت أبيه مدة ، فلما أتاه أخوه يريد نصيبه منه ، قال : ملكي بيدي ، فقال أخوه : أقررت به بعد موت أبينا أنه تركة ، ما الحكم في ذلك ؟

فأجاب : لا تقبل دعوى قابض الملك إلا ببينة تشهد بسبب انتقاله

---

(١) ولعل الصواب : الاعنات

اليه ، وإلا فهو بينهما على حكم الميراث ، ويلزم الأخ اليمين بنفي دعوى أخيه القابض على نفي العلم . انتهى .

ومن جواب لشيخنا عبد الله بن محمد بن ذهلان قدس الله سره :

وأما الذي أقر لزيد بعقاره وهو تحت يده ؛ فهو للمقر له إذا صدقه، ولا يحتاج لذكر سبب ؛ لأن الإقرار ليس بانشاء ، بل إخبار عما في نفس الأمر ، ولا يقبل رجوعه إلا أن يكون الإقرار تلجئة عن ظالم ونحوه ، وتشهد بذلك البينة . انتهى .

ومن جواب للشيخ سليمان بن علي : وإن أقر مكلف بعقار لزيد وصدقه ؛ فهو ملك للمقر له إذا قامت بالإقرار بينة ، لكن إن كان المقر غير جاحد للإقرار ، لكن يدعيه تلجئة ، أو حيلة ، أو هزلاً ، وان المقر له يعلم ذلك ؛ كان له اليمين على نفي ذلك .

وإذا أقرت مكلفة أن كل ما عندي ؛ لبنتي أو بنت ابني ، وصدقتها وكان بغير مرض الموت ؛ صح . وأما الشهود ، فان علموا أنه تخصيص؛ حرم عليهم الأداء والتحمل . انتهى .

ومن جواب للشيخ عبد الله بن ذهلان : ومسألة الإقرار : فمن موت الشيخ أحمد بن ناصر وأنا أطلب النص فيها بصفة أقارير العامة ، ولا وجدته إلى الآن ، وبحثنا مع من أخذنا عنه ، ولا وجدنا إلا مفاهيم في بعض أفرادها ، إلا أني سمعت الشيخ أحمد يقرأ المسألة ـ أظنها بخط ابنه[1] ـ عن بعض الشافعية ولم ينسبه . إذا قال : ما عندي ؛ لفلان ، أو ما عرف ؛ لي أو ما نسب ؛ إلي .

وفصل في الجواب : ولا أحفظ الآن التفصيل ، فأنت حرر شاهد الإقرار ، هل هو إنشاء تمليك ، أي هبة حين أقرت ، أو إخبار بما في نفس الأمر عن ماض . وهل من قرينة تدل على صحة إقرارها من كونها لا تعرف

(١) لعله يريد بخط أبيه .

بمال ، ومنبسطة في مال الزوج إن كان ذا مال ، أو تريد تلجئة عن وارث لها من غير زوجها ، وعن زيادة ونقص في إقرارها من قولها : مالي أو ملكي أو ما عندي ؛ لزوجي ، أو ما أتصرف فيه ونحو ذلك ، وتمامه فيه .

وقد أخبرني من أثق به أنه رأى بخط الشيخ أحمد بن بسام .

ما قولكم : إذا قال : ثلث مالي لزيد ؟

الجواب بخط أحمد الشويكي : إن ذلك يكون اقراراً صحيحاً ؛ فيملكه المقر له . انتهى .

ومن جواب للشويكي : إذا أقر أن كل ما عندي أو تحت يدي لفلان ؛ صح . انتهى .

ومن « النكت على المحرر » : وان قال : له في هذا المال ألف ، أو في هذه الدار نصفها ؛ فهو إقرار ، ولا يقبل تفسيره بانشائه .

قوله : وإن قال : له من مالي ألف ، أو له نصف مالي ، وفسره بابتداء تمليك ، وانه قد رجع عنه ، أو مات ولم يفسره ؛ لم يلزمه شيء . لأن لفظه يحتمل تفسيره ، ويحتمل غيره ؛ فلا ينتقل عن الاصل بالاحتمال ، أو باحتمال ظاهر لفظه خلافه .

ولهذا قال : لو مات ولم يفسره ؛ لم يلزمه شيء ، فعلى هذا لا يكون لفظه محتملا بحيث يؤاخذ بتفسيره ، وهو معنى كلام غيره .

قوله : وان قال : له داري هذه ، أو نصف ، أو في مالي ألف ، أو في ميراثي من أبي ألف .

فعلى روايتين : إحداهما : يكون إقراراً .

قال القاضي في التعليق : إقرار صحيح .

قال في رواية ابن منصور : اذا قال الرجل : فرسي هذه لفلان ، فإذا أقر له وهو صحيح ؛ فنعم ، فقد حكم بصحة هذا الإقرار مع إضافته اليه .

وقال أيضا في رواية مهنا : إذا قال : نصف عبدي هذا لفلان ؛

لا يجوز إلا أن يكون هبة . أو أقر له به ؛ فقد حكم بصحة الإقرار مع الإضافة إذا أتى بلفظ الإقرار ... الى أن قال : وقال الشيخ تقي الدين : كلام الإمام نص في أن الإضافة لا تمنع أن يكون إقراراً ... الى أن قال: والثانية : لا يكون اقراراً ، لأنه أضاف المقر به إليه ، والإقرار إخبار بحق عليه ؛ فالظاهر أنه جعله له ، وهو الهبة . فقد فرق « المحرر » بين مالي ، وفي مالي ، وبين نصف داري ، ونصف مالي ، وكلام غيره يدل على التسوية بين الصور كلها ، وإنها على روايتين . انتهى .

ومن « المختصر المبتكر شرح المختصر »[1] للشيخ أبي البقاء تقي الدين محمد الفتوحي .

قال : هذه تعليقة على « الكوكب المنير » الذي اختصرته من كتاب « التحرير » في أصول الفقه ، لعلي بن سليمان المرداوي .

قال : والاعتقاد الفاسد من حيث حقيقته : تصور الشيء على غير هيئتـه .

ومن حيث تسميته : هو الجهل المركب ؛ لأنه مركب من عدم العلم بالشيء ، ومن الاعتقاد الذي هو غير مطابق لما في الخارج .

والجهل نوعان : مركب ، وهو ما تقدم .

والثاني من نوعي الجهل : هو البسيط ، وهو عدم العلـم ، وهو انتفاء ادراك الشيء بالكلية .

فمن سئل : هل تجوز الصلاة بالتيمم عند عدم الماء ؟ فقال : لا ؛ كان ذلك جهلاً مركباً ، لعدم العلم بالحكم ، وللفتيا بالحكم الباطل .

وإن قال : لا أعلم ؛ كان ذلك جهلاً بسيطاً .

ومنه : أي ومن الجهل البسيط : سهو وغفلة ونسيان .

والجميع بمعنى واحد عند كثير من العلماء ، وذلك المعنى ، هو ذهول القلب عن معلوم .

---

(١) هذا بحث في أصول فقه السادة الحنابلة ، تفردت به نسخة مكتبة الرياض . نقلا عن « المختصر المبتكر شرح المختصر » والمسمى أيضاً « شرح الكوكب المنير المسمى بمختصر التحرير » . تأليف الشيخ أبي البقاء تقي الدين احمد بن عبد العزيز بن علي بن ابراهيم الفتوحي ، الفقيه الأصولي الحنبلي . وقد قابلناه على الأصل المطبوع سنة ١٣٧٢ هـ بتحقيق محمـد حامد الفقي . فصححنا بعض الكلمات . ورأينا بعض العبارات لا تعلق لها بالبحث فتركناها بناء على وجودها في الأصل المخطوط من نسخة مكتبـة الريـاض .

قال الجوهري : السهو : الغفلة .

قال الشاعر :

قوم إذا حاربوا شدوا مآزرهم دون النساء ولو باتت بأطهــار

يريد بشد الإزار : الاعتزال عن النساء .

ومنه ، أي « المختصر » : فلو تلفظ بلفظ ناقل الملك ، وهو لايعلم مقتضاه لكونه أعجمياً بين العرب ، أو عربياً بين العجم ؛ إذ أكثره على ذلك ؛ لا يلزمه مقتضاه .

السبب لغة : هو ما يتوصل به إلى غيره .

قال الجوهري : السبب : الحبل ، وكل شيء يتوصل به إلى أمر من الأمور .

وشرعاً ، أي في عرف أهل الشرع : ما يلزم من وجوده الوجود ، ويلزم من عدمه العدم لذاته .

فالأول : احترازاً من الشرط ؛ فإنه لا يلزم من وجوده الوجود .

والثاني : احترازاً من المانع ، لأنه لا يلزم من عدمه وجود ولا عدم .

الثالث : احترازاً مما لو قارن السبب فقدان الشرط ، أووجود المانع ، كالنصاب قبل تمام الحول ، أو مع وجود الدين ؛ فإنه لا يلزم من وجوده الوجود ، لكن لا لذاته ، بل لأمر خارج عنه ، وهو انتفاء الشرط ووجود المــانع .

فالتقييد : يكون ذلك لذاته للاستظهــار ، على ما لو تخلف وجود المسبب مع وجدان المسبب لفقد شرط أو مانع ، كمن فيه سبب الإرث ، ولكنه قاتل ، أو رقيق ، أو نحوهما .

وعلى ما لو وجد السبب مع فقدان المسبب ، لكن لوجود سبب آخر ، كالردة المقتضية للقتل ، إذا فقدت ووجد قتل يوجب القصاص ،

أو زنى محصن ، فتخلف هذا الترتيب عن السبب ، لا لذاته ، بل لمعنى خـارج .

والشرط لغة : العلامة .

وشرعاً ، أي في عرف أهل الشرع : ما يلزم من عدمه العدم ، ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم لذاته .

فالأول : احترازاً من المانع ؛ لأنه لا يلزم من عدمه وجود ولا عدم .

والثاني : احترازاً من السبب ومن المانع أيضاً .

أما من السبب : فلأنه يلزم من وجوده الوجود لذاته كما سبق .

وأما من المانع ؛ فلأنه يلزم من وجوده العدم .

والثالث ، وهو قوله : لذاته : احترازاً من مقارنة الشـرط وجود السبب ؛ فيلزم الوجود .

أو مقارنة الشرط قيام المانع ؛ فيلزم العدم ، لكن لا لذاته ، وهو كونه شرطاً ، بل لأمر خارج ، وهو مقارنة السبب ، أو قيام المانع .

إذا علم ذلك ؛ فللشرط ثلاث إطلاقات :

الأول : ما يذكر في الأصول هنا مقابلاً للسبب والمانع .

وما يذكر في قول المتكلمين : شرط العلم الحياة .

وقول الفقهاء : شرط الصلاة الطهارة ، وشرط صحة البيع التراضي، ونحو ذلك .

الاطلاق الثاني : وهو اللغوي ، والمراد به صيغ التعليق بان ونحوها .

وهو ما يذكر في أصول الفقه من المخصصات للعموم . نحو قولـه تعالى : « وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهنَّ حتى يضعن حملهنَّ» (١) .

وما يذكر في الفقه من قولهم : لا يصح تعليق البيع على شرط ، ونحو:

---

(١) ٦٥/٧ .

إن دخلت الدار فأنت طالق ؛ فإن دخول الدار ليس شرطاً لوقوع الطلاق شرعاً ولا عقلاً ، بل من الشروط التي وضعها أهل اللغة •

وهذا كما قال القرافي وغيره : يرجع إلى كونه سبباً ، وضع التعليق حتى يلزم من وجوده الوجود ، ومن عدمه العدم لذاته •

ووهم من فسره هناك بتفسير الشرط المقابل للسبب والمانع ، كما وقع لكثير من الاصوليين •

الإطلاق الثالث : جعل شيء قيداً في شيء ، كشراء الدابة بشرط كونها حاملاً ، ونحو ذلك ، وهذا يحتمل أن يعاد إلى الأول بسبب مواضعة المتعاقدين ، كأنهما قالا : جعلناه معتبراً في عقدنا ، **يعدم بعدمه** •

وإن ألغاه الشرع ، فهل يلغي العقد ، أو يثبت الخيار ؟ محل تفصيل ذلك كتب الفقه •

فالمقصود هنا القسم الأول • فإن أخل عدمه ، أي عدم الشرط بحكمة السبب ؛ فهو شرط السبب ، وذلك كقدرة على تسليم مبيع ؛ فإن القدرة على تسليم المبيع ؛ شرط صحته الذي هو سبب ثبوت الملك المشتمل على مصلحة ، وهو حاجة الابتياع بالمبيع ، وهي متوقفة على القدرة على التسليم ؛ فكان عدمه مخلاً بحكمة المصلحة التي شرع لها البيع •

وان استلزم عدمه ، أي عدم الشرط حكمة تقتضي نقيض الحكم ، كالطهارة للصلاة ؛ فذلك شرط الحكم ؛ فان عدم الطهارة حال القدرة عليها من الإتيان بالصلاة يقتضي نقيض حكم الصلاة ، وهو العقاب ، فانه نقيض وصول الثواب •

وهو ، أي الشرط منحصر في أربعة أنواع :

الأول : كشرط الحياة للعلم ؛ لأنها إذا انتفت ، أي الحياة ؛ انتفى العلم ، ولا يلزم من وجودها وجوده •

الثاني : شرعي ، كطهارة للصلاة •

الثالث : لغوي ، كانت طالق إن قمت ، وهذا النوع كالسبب ، فإنه يلزم من وجود القيام وجود الطلاق ، ومن عدم القيام عدم الطلاق المعلق عليه .

الرابع : عادي ، كغذاء الحيوان ، إذ العادة الغالبة أنه يلزم من انتفاء الغذاء انتفاء الحياة ، ومن وجوده وجودها ، فيكون الشرط العادي كالشرط اللغوي .

والقسم الرابع من أقسام خطاب الوضع : المانع : اسم فاعل من المنع، وهو ما يلزم من وجوده العدم ، ولا يلزم من عدمه وجود ولا عدم .

فالأول : احترازاً من السبب ، لأنه يلزم من وجوده الوجود .

والثاني : احترازاً من الشرط ، لأنه يلزم من عدمه العدم .

والثالث : وهو قولنا : لذاته : احترازاً من مقارنة المانع لوجود سبب آخر ، فإنه يلزم الوجود لا لعدم المانع ، بل لوجود السبب الآخر ، كالمرتد القاتل لولده ، فإنه يقتل بالردة وإن لم يقتل قصاصاً ، لأن المانع لأحد السببين فقط .

وهو ، أي المانع ، إما الحكم ، وتعريفه : بأنه وصف وجودي ، ظاهر منضبط ، مستلزم لحكمة تقتضي نقيض حكم السبب مع بقاء حكم المسبب ، كالأب في قصاص مع القتل العمد العدوان ، وهو كون الأب سبباً لوجود الولد ، فلا يحسن كونه سبباً لعدمه ، فينتفي الحكم مع وجود مقتضيه وهو القتل ، أو يكون المانع لسببه ، أي سبب الحكم .

والمانع هنا : وصف يخل وجوده بحكمة السبب ، كدين مع ملك النصاب .

ووجه ذلك أن حكمة وجوب الزكاة في النصاب الذي هو السبب ، كثرة تحمل المواساة شكراً على نعمة ذلك ، لكن لما كان المدين مطالباً بصرف الذي يملكه في الدين ، صار كالعدم .

وسمي الأول مانع الحكم ، لأن سببه مع بقاء حكمته لا تؤثر •
والثاني : مانع السبب ، لأن حكمته فقدت مع وجود صورته فقط•
فالمانع ينتفي الحكم لوجوده • والشرط ينتفي الحكم لانتفائه •
فوائد : الأولى : قد يلتبس السبب بالشرط من حيث أن الحكم يتوقف وجوده على وجودهما ، وينتفي بانتفائهما ، وإن كان السبب يلزم من وجوده وجوده ، بخلاف الشرط ، فإذا شك في وصف ؛ هل هو سبب أو شرط ؟ نظرت • فإن كانت كلها مناسبة للحكم ، كالقتل العمد المحض العدوان ؛ فالكل سبب ، وإن كان كل واحد منهم مناسباً ، كأسباب الحدث ؛ فكل واحد سبب •

وان ناسب البعض في ذاته ، والبعض في غيره ؛ فالأول سبب ، والثاني شرط ، كالنصاب والحول ؛ فان النصاب يشتمل على الغنى ونعمة الملك في نفسه ؛ فهو السبب •

والحول : مكمل لنعمة الملك بالتمكن من التنمية في مدته ؛ فهو شرط ، قاله القرافي •

قال البرماوي : فالصواب أن يقال : إن كان الوصف هو المتوقف عليه الشيء في تعريفه ، أو تأثيره على الخلاف ؛ فالسبب ، وإلا فالشرط• انتهى •

وفرق الإمام أبو حنيفة بين البطلان والفساد ، وفرق أصحابنا وأصحاب الشافعي بين الباطل والفاسد في الفقه في مسائل كثيرة :

قال في « شرح التحرير » : قلت : غالب المسائل التي حكموا عليها بالفساد ، إذا كانت مختلفاً فيها بين العلماء •

والتي حكموا عليها بالبطلان ، إذا كانت مجمعاً عليها ، أو الخلاف فيه شاذ •

ثم وجدت • بعض أصحابنا قال :

الفاسد من النكاح : ما يسوغ فيه الاجتهاد •

والباطل : ما كان مجمعاً على بطلانه •

وليس الفقهاء المختلفون في الفروع منهم ، أي من المبتدعة ، وهو الصحيح عند الأكثر •

قال ابن مفلح في « أصوله » : قاله ابن عقيل وغيره ، وهو المعروف عند العلماء ، وهو أولى •

وخالف القاضي أبو يعلى ، وابن البنا ؛ فأدخلوهم في أهل الأهواء •

فصل : الجدل في اللغة : اللدد في الخصومة والقدرة عليها •

وهو في اصطلاح الفقهاء فتل الخصم ، أي رده بالكلام عن قصده ، أي ما يقصده من نفي أو إثبات من حكم لطلب صحة قوله ، أي قول القائل له •

وإبطال قول غيره ؛ مأمور به على وجه الإنصاف ، وإظهار الحق •

قال ابن الجوزي في « الايضاح » : هذا العلم لا يستغني عنه ناظر ، ولا يتمشى بدونه كلام مناظر ، لأن به تتبين صحة الدليل من فساده تحريراً وتقريراً ، وتتضح الأسئلة الواردة من المردودة إجمالاً وتفصيلاً ، ولولاه لاشتبه التحقيق في المناظرة بالمكابرة ، ولو خلي كل مدع ومدعى ما يرومه على الوجه الذي يختار • ولو مكن كل مانع من ممانعة ما يسمعه متى شاء ، لأدى إلى الخبط وعدم الضبط •

وإنما المراسم الجدلية تفصل بين الحق والباطل ، وتبين المستقيم من السقيم ، فمن لم يحط بها علماً ؛ كان في مناظراته كحاطب ليل •

ويدل عليه الاشتقاق ؛ فإن الجدل من قولك : جدلت الحبل أجد له جدلاً ، إذا فتلته فتلاً محكماً •

وأول ما تجب البداءة به حسن القصد في إظهار الحق ، طلباً لما عند

الله • قال الله تعالى : « وجادلهم بالتي أحسن »[١] • وقال أيضاً : « قل هاتوا برهانكم إن كنتم صادقين »[٢] •

وفعله الصحابة رضي الله عنهم ، كابن عباس ، لما جادل الخوارج والحرورية ، ورجع منهم خلق كثير • وفعله السلف أيضاً ، كعمر ابن عبد العزيز رضي الله عنه ؛ فإنه جادل الخوارج أيضاً •

فأما إذا كان الجدل على وجه الغلبة والخصومة والغضب •

ووجه المراء ، وهو ، أي المراء : استخراج غضب المجادل ، فمزيل عن طريق الحق ، وإليه انصرف النهي عن قيل وقال •

وفيه ، أي المراء • غلق باب الفائدة ، وفي المجادلة للمناصحة فتحه ، أي فتح باب الفائدة •

فأما اجتماع جمع متجادلين ، مع أن كلاً منهم لا يطمع أن يرجع إن ظهرت حجة ، ولا فيه مؤانسة ومودة وتوطئة القلوب لوعي حق ، بل هي على الضد •

قال ابن عقيل : وكل جدل لم يكن الغرض منه نصرة الحق ؛ فإنه وبال على صاحبه ، والمضرة فيه أكثر من المنفعة ، لأن المخالفة توحش •

ولولا ما يلزم من إنكار الباطل واستنقاذ الهالك بالاجتهاد في رده عن ضلالته ؛ لما حسنت المجادلة ، للايحاش منها غالباً ، ولكن فيها أعظم المنفعة إذا قصد بها نصرة الحق والتقوي على الاجتهاد ، لا المغالبة وبيان الفراهة نعوذ بالله منها • فإن طلب الرياسة وطلب التقدم بالعلم يهلك ، فلو بان له سوء قصد خصمه ؛ توجه تحريم مجادلته •

قال ابن مفلح : في توجه تحريم مجادلته خلاف •

وفي « شرح التحرير » : قلت : والصحيح من المذهب التحريم •

---

(١) ١٦/١٢٦
(٢) ٢/١١٢

ويجعل قصده أحد أمرين :
نصرة الحق ببيان الحجة ، ودحض الباطل بإبطال الشبهة ؛ لتكون كلمة الله هي العليا .

ويجتنب الثالث ، وهي المغالبة ، وبيان الفراهة على الخصم ، والترجح عليه في الطريقة . فإذا سأله ، هل يحرم النبيذ ؟ فيقول المجيب : قد حرمه قوم من العلماء . هذا عند أهل الجدل ليس بجواب ، وللسائل أن يضايقه في ذلك ، بأن يقول : لم أسألك عن هذا . بل سألتك ، أحرام هو ؟

فجوابي أن تقول : حرام ، أو ليس بحرام ، أو لا أعلم .
فإن ضايقه ، ألجأه للجواب ، أو بان جهله لتحقيق الجواب ، وليس له أن يجيب بالتعريض لمن سأله بالإفصاح .
ولا يصح الجدل مع الموافقة من المذهب إلا أن يتكلما على طريق المباحثة ، فيتقدرون الخلاف لتصح المطالبة ، ويتمكن من الزيادة ...
إلى أن قال : لا أجد فرقاً .
قال السائل : ليس كل ما لم تجده يكون باطلاً .

فصل في ترتيب الخصوم في الجدل :
اعلم أنه لا يخلو الخصم في الجدل من أن يكون في طبقة خصمه ، أو أعلى أو أدون منه . فإن كان في طبقته ، كان قوله له الحق في هذا ، كذا دون كذا ، من قبل كيت وكيت ، ولاجل كذا .
وعلى الآخر أن يتحرى له الموازنة في الخطاب ، فذلك أسلم للقلوب وأبقى لشغلها .
وإن كان أعلى ، فليتحر ، وليتجنب القول له : هذا خطأ أو غلط ، أو ليس كما تقول ، بل يكون قوله له : أرأيت إن قال قائل : يلزم على ما ذكرت كذا . وإن اعترض على ما ذكرت معترض بكذا ، فإن نفوس الكرام تأبى خشونة الكلام ، إذ لا عادة لهم بذلك ، وإذا نفرت ، عميت

القلوب ، وجمدت الخواطر ، وانسدت أبواب الفوائد ، فحرمت كل الفوائد بسفه السفيه ، وتقصير الجاهل في حقوق الصدور .

وقد أدّب الله تعالى أنبياءه في خطابهم للرؤساء من أعدائه ، فقال لموسى وهارون في حق فرعون : « فقولا له قولاً ليناً لعله يتذكر أو يخشى »[1] .

وما ذاك إلا مراعاة لقلبه حتى لا ينصرف بالقول الخشن ، عرفهم الخطاب ؛ فكيف برئيس تقدم في العلم تطلب فوائده وترجو الخير في إيراده ، فأحرى بنا أن نذلل له العبارة ونوطىء له جانب الجدل لتنهال فوائده انهيالاً .

وفي الجملة والتفصيل : الأدب معيار العقول ، ومعالم الكرام .

وسوء الأدب مقطعة للخير ، ومدمغة للجاهل ، إلا أنه يجوز إذا أتى بالخطأ أن يقال : هذا خطأ ، وهذا أغلط من قبل كيت وكيت ، ليذوق مرارة سلوك الخطأ فيتجنبه ، وحلاوة الصواب فيتبعه .

ورياضة هذا واجبة على العلماء ، وتركه سدىً مضرة له ، فإن عود الإكرام الذي يستحقه الأعلى طبقة أخلد إلى خطئه ، ولم يزعه عن الغلط إذا نزع .

ومقام التعليم والتأديب يكون تارة بالعنف ، وتارة باللطف ، وسلوك أحدهما يفوت فائدة الآخر .

قال الله تعالى : « وأما السائل فلا تنهر »[2] . قيل : إنه للسائل في العلوم لا المال ، وقيل : عام فيهما .

ومن أدلة الفقه . قول الفقهاء : درء المفاسد أولى من جلب المصالح ، ودفع أعلاها ، أي أعلى المفاسد بأدناها .

---

(١) ٢٠/٤٤

(١) ٩٣/١١

يعني إن الأمر إذا دار بين درء مفسدة وجلب مصلحة ؛ كان درء المفسدة أولى من جلب المصلحة •

وإذا دار الأمر أيضاً بين درء إحدى المفسدتين وكانت احداهما أكثر فساداً من الأخرى ؛ فدرء العليا منهما أولى من درء غيرها ، وهذا واضح يقبله كل عاقل ، واتفق عليه أولو العلم[1] •

★ ★ ★

من « اعلام الموقعين » لابن القيم ، بعد كلام سبق : وقد أجري العرف مجرى النطق في أكثر من مائة موضع •

منها : نقد البلد في المعاملات ، وتقديم الطعام الى الضيف ، وجواز تناول اليسير مما يسقط من مأكول أو غيره ، والشرب من خوابي السبيل ومصانع الطريق ، ودخول الحمام وإن لم يعقد الإجارة مع الحمامي لفظاً ، وضرب الدابة المستأجرة إذا حرنت في السير ، وإيداعها في الخان إذا قدم بلده ، أو ذهب في حاجة ، ودفع الوديعة الى من جرت العادة بدفعها إليه ، من امرأة ، أو خادم ، أو وكيل ، وتوكيل الوكيل فيما لا يباشر مثله بنفسه ، وجواز التخلي في دار من أذن له بالدخول إلى داره ، والشرب من مائه ، والاتكاء على الوسادة المنصوبة ، وأكل الثمرة الساقطة من الغصن الذي على الطريق ، واذن مستأجر الدار لمن شاء من أصحابه وأضيافه في الدخول ، والمبيت والثوي عنده ، والانتفاع بالدار وإن لم يتضمنهم عقد الإجارة لفظاً ، اعتماداً على الإذن العرفي ، وغسل القميص الذي استأجره للبس مدة يحتاج فيها إلى الغسل ، ولو وكل غائباً أو حاضراً في بيع ، والعرف قبض ثمنه ؛ ملك ذلك • ولو اجتاز بحرث غيره في الطريق ، ودعت الحاجة الى التخلي فيه ؛ فله ذلك إذا لم يجد موضعاً سواه ، إما لضيق الطريق ، أو لتتابع المارين فيها ؛ فكيف بالصلاة فيه والتيمم بترابه ؟ !

---

(١) انتهى كلام أبي البقاء تقي الدين محمد الفتوحي .

ومنها : لو رأى شاة غيره تموت ، فذبحها حفظاً لماليتها عليه ؛ كان ذلك أولى من تركها تذهب ضياعاً ، وإن كان من جامد الفقهاء من يمنع ويقول : هذا تصرف في ملك الغير ، وإنما حرمه لما فيه من الضرر به ، وترك التصرف هاهنا هو الضرر •

ومنها : لو استأجر غلاماً فوقعت الأكلة في طرفه ، فتيقن أنه إن لم يقطعه سرت الى نفسه فمات ؛ جاز له قطعه ولا ضمان عليه •

ومنها : لو رأى السيل يمر بدار جاره ، فبادر ونقب حائطه وأخرج متاعه فحفظه عليه ؛ جاز •

ومنها : لو قصد العدو مال جاره ، فصالحه ببعضه دفعاً عن بقيته ؛ جاز ولم يضمن ما دفعه إليه •

ومنها : لو باعه صبرة عظيمة ، أو حطباً أو حجارة ونحو ذلك ؛ جاز له أن يدخل ملكه من الدواب والرجال ما ينقلها به ، وإن لم يأذن في ذلك لفظاً •

ومنها : لو جذ ثماره ، وحصد زرعه ، ثم بقي من ذلك ما يرغب عنه عادة ؛ جاز لغيره التقاطه والدخول لأخذه وإن لم يأذن فيه لفظاً •

ومنها : لو وجد هدياً مشعراً منحوراً ليس عند أحد ؛ جاز له أن يقتطع ويأكل منه •

ومنها : لو أتى إلى دار رجل ؛ جاز له طرق حلقة الباب عليه ، وإن كان تصرفاً في بابه لم يأذن فيه لفظاً •

ومنها : الاستناد إلى جداره ، والاستظلال به •

ومنها : الاستمداد من محبرته ، وقد أنكر أحمد على من استأذنه في ذلك • وهذا أكثر من أن يحصر ، وعليه يخرج حديث عروة ابن الجعد البارقي ، حيث أعطاه النبي صلى الله عليه وسلم ديناراً ليشتري له به شاة ، فاشترى شاتين بدينار ، فباع إحداهما بدينار ، وجاءه بالدينار والشاة

الأخرى ، فباع ، وأقبض ، وقبض بغيرإذن لفظي ، اعتماداً منه على الإذن العرفي الذي هو أقوى من اللفظي في أكثر المواضع •

ولا إشكال بحمد الله في هذا الحديث بوجه ما ، وانما الاشكال في استشكاله ؛ فانه جاء [1] على محض القواعد كما عرفته • انتهى •

من « الاشارات على المنهج » لابن الملقن الانصاري : الضبة بالضاد، قطعة تسمر في الإناء ، وبالظاء قظبة السيف ، وظبة السكين : شفرتها •

قوله : وسطاً • ضبطه المصنف بفتح السين وسكونها ، وبخطه أيضاً بالفتح فقط ••• الى أن قال : وأما وسَطها بالفتح ؛ فمعناه العدل ، قال تعالى : « وكذلك جعلناكم أمة وسطاً » [2] •

المسجَد بالفتح : اسم لمكان السجود ، وبالكسر : اسم للموضع المتخذ مسجداً ، ويقال له : مسيد ، حكاة غير واحد من أهل اللغة •

الودْي باسكان الدال المهملة : التوهم ، والتجوز بلا رجحان ، إذ الوهم هو الطرف المرجوح •

اللحظة : نظره بمؤخر عينه ، والمراد بها الزمن اليسير •

الفيء : لا يكون الا بعد الزوال ؛ لأنه ظل فاء من جانب إلى جانب، أي رجع ، وشبه بذنب السرحان لطوله ، ولأن الضوء يكون في الأعلى دون الأسفل ، كما أن الشعر على أعلى الذنب دون أسفله ، وهو الفجر الكاذب •

والثاني : هو المستطير ، أي المنتشر • قال الله تعالى : « يوفون بالنذر ويخافون يوماً كان شره مستطيراً » [3] أي منشراً فاشياً ظاهراً !

الحيعلة : من حي على الصلاة ، حي على الفلاح •

---

(١) وعلى هامش الاصل : جاد .

(٢) ٢/١٤٤ .

(٣) ٧٦/٨

والحوقلة : من لا حول ولا قوة إلا بالله •
والبسملة : من بسم الله •
والحمدلة : من الحمد لله •
والهيللة : من لا اله إلا الله •
والجعفلة : من جعلت فداك •
والدمعزة : من دام عزك •
والطبقلة : من طال بقاؤك •

قوله : بررت بكسر الراء الأولى ، كذا ضبطته على شيوخي •

الركن : ما تشتمل عليه الصلاة ، بخلاف الشرط ، فانه يتقدم على الصلاة ويجب استمراره فيها •

أوساط المفصل : الأوساط جمع وسط بتحريك السين ، بين القصار والطوال •

قال الجوهري : شيء وسط ، بين الجيد والرديء •
قال الواحدي : الوسط اسم لما بين طرفي الشيء •
السارية : العمود •

غلم : اذا اشتدت حاجته إلى النكاح •

الصبي : هو الذي لا يفهم الخطاب ، ولا يرد الجواب ، ومقاصد الكلام ، ولا يضبط بسن ، بل باختلاف الأفهام •

شعر مجعد : إذا كان فيه تقبض والتواء ، بخلاف الشعر السبط بفتح السين وإسكان الباء ، فانه المسترسل من غير تقبض •

القت : بفتح القاف وتشديد المثناة فوق : هو الرطبة التي تقطع للدواب ، وهو الفصة بالصاد المهملة •

التأبير : وضع طلع ذكور النخل في طلع إناثها بعد التشقق لتكون

ثمرتها أجود ، ويسمى التلقيح أيضاً ، سواء تشقق بنفسه أم بغيره ، كما نبه عليه الرافعي •

لا تضاف لفظة شهر إلى شيء من الشهور ، الا إلى رمضان ، وشهري ربيع ، نقله المصنف عن أهل اللغة ، فيقال : شهر ربيع •

الطست : بفتح الطاء وكسرها ، ثم سين مهملة : يعمل من الصفر ، وقيل بالشين المعجمة •

سطل : بفتح السين واسكان الطاء : طسية صغيرة على هيئة التور ، له عروة •

المماكسة : النقصان عما طلب البائع •

الجاحد : من أنكر شيئاً سبق اعترافه به ، كما سلف في تارك الصلاة •

سميت المرأة فراشاً ؛ لأن الرجل يفترشها •

الهزال : بضم الهاء ، أصابه هزال ، أي عجف •

القولنج : انعقاد أخلاط الطعام في بعض الأمعاء فلا ينزل ، ويصعد بسببه البخار الى الدماغ فيؤدي إلى الهلاك ، ومما ينفعه ، التين ، والزبيب ، والخبز الخشكار •

مدينة السلام : بغداد ، ذكره الخطيب عن الأصمعي • انتهى •

قال الامام أحمد : اللدود : شيء يأخذ الرجل في خاصرتيه ، فيسقى من جانب فمه من أحد شقيه • والوجور : يسقى من وسط فمه • انتهى •

الاستقراء : تتبع الجزئيات لاثبات أمر كلي •

الهاجس : ما يلقى في النفس •

والخاطر : ما يجول فيها بعد إلقائه [1] انتهى •

---

(١) وفي نسخة مكتبة الرياض : (الغاية) .

ومن كلام ابن تيمية : الولدان الذين يطوفون على أهل الجنة ، خلق من خلق الله ، ليسوا من أبناء أهل الدنيا ، بل أبناء أهل الدنيا إذا دخلوا الجنة يكمل خلقهم (كأهل الجنة) ، على صورة آدم عليه السلام ، أبناء ثلاث وثلاثين سنة ، في طول ستين ذراعا ، والله سبحانه وتعالى أعلم ، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه في سائر الآناء والاوقات ، عدد جميع المخلوقات . آمين .



مسائل فيها إشكال (١)

وهذه مسائل وقع علينا فيها إشكال وقت قراءتي على الشيخ عبد الله أردت ضبطها لئلا أتوهم في شيء منها انه واضح ، او يقيض الله من يجليها، أو يعثر على صريح فيها :

المسألة : ١ ـ إذا لم تحض المرأة إلا واحدة ، هل تعتد عدة آيسة ، أم لا ؟

فيها ثقل ، وميله إلى الأول ؛ لعدم التكرر .

المسألة : ٢ ـ لو قطع على قاووق الحرير خرقة ، وجعلت الخرقة داخل العمامة ، وأظهر الحرير ، هل يكفي ، أم لابد أن يكون الظاهر متساوياً ، ويكون أربع أصابعه مضموضة ؟

ميله إلى الثاني .

المسألة : ٣ هل يكفي في خطبة الجمعة : توبوا إلى الله ، عن : اتقوا الله ؟

فيها ثقل ، ونقل عن الشيخ محمد : يكفي قول : الله ، الله .

المسألة : ٤ ـ قوله في الأذان : لا مصل ومتخل ؛ فيقضيانه ، فالمستنجي ، هل يجيب ، أم لا ؟

المسألة : ٥ ـ مسبوق دخل والإمام في رباعية ، ولا يدري هل هو في أولها فيستفتح ويقرأ سورة ، أم في آخرها فيسكت ؟

فيها ثقل .

المسألة : ٦ ـ قوله : وان اشتبهت ثياب طاهرة أو مباحة بنجسة أو محرمة الخ .

ظاهره : يشمل ـ لو كان المختلط بمغصوب ، وهو بعيد ـ المنع من

(١) هذه المسائل تفردت بها نسخة مكتبة الرياض ، وليست في نسختي العنقري وابن مانع .

التصرف في ملك الغير بغير إذنه . فأما أن يكون ذلك في الحرير والمنسوج بذهب وهو لا يعرفه ، أو للعذر ، يباح ، أي الاختلاط .

المسألة : ٧ ـ في قطع الصف عن يساره ، هل هذا في صف الإمام وسطهم كما إليه ميله ، أم لا ؟

المسألة : ٨ ـ يفرق بين الفرض وسننه بقيام ، هل يكفي من موضعه إلى غيره من المسجد ، أم لا بد من الخروج من المسجد ؟

المسألة : ٩ ـ لو نوى الوضوء بنيته على كل عضو ، هل يسمي لكل عضو ، أم يكفي التسمية عند أوله ؟

المسألة : ١٠ ـ مسبوق ائتم بمثله ، هل يشترط نية كل حال دخولهما مع الإمام الأول ، وأن يأتم أحدهما بصاحبه بعد المفارقة ، أم تكفي بعد السلام لأنه وقت ائتمامه به ؟

الأول أحوط .

المسألة : ١١ ـ لو تصاف اثنان ، ثم أتى آخر فوقف معهما ، فذكر أحدهما أنه كان محدثاً فانصرف ، هل تصح صلاة الأول مع الثاني ، أم لا؟ إليه ميله ، ويكاد يفهمه كلام « المغني » ، أم لا تصح صلاة الثلاثة ؟

المسألة : ١٢ ـ لو ترك الإمام التشهد الأول ناسياً ، فنبهه المأموم قبل اعتداله ، فأبى أن يرجع ، هل تبطل صلاته ـ وإليه ميله ـ أم لا تبطل، وبه قال أخوه ؟

المسألة : ١٣ قوله : وإن جهل هو ومأموم حتى انقضت ، صحت الخ .

فإن علموا بعد انقضاء صلاة الإمام دونهم ، أو مع انقضاء صلاة بعضهم ، هل تصح صلاتهم ، أم صلاة من انقضت صلاته دون الآخر ، أم لا تصح للجميع ؟

المسألة : ١٤ ـ فيمن سلم عن ترك أقل من ركعة ، هل سجوده قبل السلام ـ وإليه ميله ـ أم بعده ؟

المسألة : ١٥ ـ لو أخر سجود سهو أفضليته قبل السلام عمداً ليسجد بعده ، ثم نسيه بعد السلام ، هل تبطل صلاته ـ وإليه ميله ـ لأن محله قبل السلام ، أم لا ؟

المسألة : ١٦ ـ قول منصور في « شرح المنتهى » : إذا دخل مسبوق مع الإمام في الركعة الزائدة ، وانظر ، هل كذلك لو لم يعلم إلا بعد أن سلم ، هل تصح صلاته للعذر ، أم لا ؟

ميله ـ مع الثقل ـ لعدم اعتداده بها .

المسألة : ١٧ ـ لو قام مسبوق بعد سلام إمامه ظناً منه أن فائته ركعة ، ثم ذكر أنه لم يفته شيء فجلس ، فهل عليه سجود سهو لانفراده بالزيادة عن إمام كما نقل عن البلباني ، أم لا وإليه ميله ؟

المسألة : ١٨ ـ لو ركع فذاً لعذر ، فدخل الصف ، هل يدخله راكعاً وإليه ميله ، وإلا بطلت ، أم لا يشترط ؟

المسألة : ١٩ ـ لو ائتم مسبوق بصاحبه بعد سلام الإمام ، فدخل معهم جماعة ، هل يصح لكونه إماماً مستقلاً ، أم لا لقولهم بمثله ؟

المسألة : ٢٠ ـ قوله : يصوم سنة من الآن ، هل تكون اثنتى عشر شهراً سوى رمضان وأيام العيد والتشريق ، أم هذا من السنة ، لأن المستثنى شرعاً كالمستثنى لفظاً ، وإليه ميله أي إلى الثاني ؟

المسألة : ٢١ ـ قوله : تفرقة زكاته بنفسه .

فيها إشكال تمثيل .

المسألة : ٢٢ ـ إذا لزمه كفارة حيض ، وأراد إخراج القيمة لجوازه ، فهل يكون قيمة نصف دينار مسكوك أو مكسور لأنه يكفيه إخراج قطعة ذهب زنتها نصف دينار ؟

المسالة : ٢٣ ـ لو أحرم بالعمرة متمتعاً ، فلما طاف وسعى ؛ أحرم بالحج قبل الحلق ، هل يصح إحرامه ويكون قارناً وعليه دم ، أم لا حتى يفرغ من أفعال العمرة ؟
ميله للثاني .

المسالة : ٢٤ ـ إذا أتى وقت زكاته وله ديون على مليىء وغيره وأراد زكاتها ، فهل يقوّم على قدر الذمم ـ وإليه ميله ـ أم لا ؟

المسالة : ٢٥ ـ لو كان له أعيان مال غائبة وأراد زكاتها ، فهل يقوّمها على قدر قيمتها إذاً ، أو بما اشتراها ، أو بما يبيعها به ؟

المسالة : ٢٦ ـ دفع الزكاة إلى الدهاقين اختياراً ليدفع بها الظلم عن نفسه ، هل تجزىء ـ وإليه ميله ـ أم لا لكونها تصير وقاية لماله ؟

المسالة : ٢٧ ـ الدراهم المغشوشة كثيراً ، هل تجزىء عن زكاة الدنانير بالقيمة ، أم لا ؟
ميله للثاني .

المسالة : ٢٨ ـ الدعاء عند زمزم قبل الشرب ـ كماء إليه ميله ـ أم بعده ؟

المسالة : ٢٩ ـ قوله : جذعة .
سميت بذلك لأنها تسقط سنها ، والغالب لا يكون إلا إلى المُسِنَّة .

المسالة : ٣٠ ـ قوله : تجب في بقر وحش وغنم .
وقال : لا تجب في الظباء ، ما الفرق ، لأن غنم الوحش من الظباء ؟

المسالة : ٣١ ـ قوله : يحرم نقل الزكاة لمسافة قصر .
فإذا وكل الفقير الغائب من يقبض له من بلد المال ، هل يحرم ، أم لا ؟

المسالة : ٣٢ ـ ما صفة الدعاء لولد الزنى الصغير ؟

المسالة : ٣٣ ـ مثل الروضة ، هل تكون قرى متقاربة ـ وإليه ميله ـ أم بلداً واحداً في جميع الأحكام لأن الاسم واحد ؟

المسألة : ٣٤ ـ عقار بيع بثمن معلوم ، ثم ظهر في الأرض قطعة لغير البائع أو سهم منها ، ولا تعلم إلى الآن إلا بالتحري ، هل يفسد البيع في الكل ـ وإليه ميله ـ أم يصح في النخل ويفسد في الأرض ؟

المسألة : ٣٥ ـ ما دفع أمير الحاج للعسكر مباح ـ وإليه ميله ـ أم لا ؟

المسألة : ٣٦ ـ قوله : وإن أحضره الكفيل وامتنع من تسليمه ؛ برىء ولو لم يشهد على امتناعه من التسليم .

ميله إلى أن ذلك باطن ، أو قدر أقر به الخصم ، وظاهر لا يبرأ .

المسألة : ٣٧ ـ قوله : وإن دفعها للحاكم برىء من ضمانها .

فلو تصدق بها الحاكم ، ثم قدم مالك ، يضمن الحاكم ، أم لا ؟

ميله للثاني :

المسألة : ٣٨ ـ لو اشترى الحاكم بالمال المجهول ربه عقاراً .

فإن وقفه على المساكين ؛ فكالصدقة ، وإن لم يوقفه لكن صرف نماءه للفقراء ، فهل يقف بالشراء ، أم لا يقف فيرجع فيه مالكه ؟

المسألة : ٣٩ ـ لو باع الثمرة بعد بدو صلاح أولها بشرط القطع لنفي الضمان ، لا حقيقة الشرط ، هل يصح ذلك الشرط وينفيه ، أم لا ؟

ميله للثاني :

المسألة : ٤٠ ـ قوله في بيع الصفة والشرط : ويشترط قبض هذا النوع أو ثمنه في المجلس .

وقوله في خيار الشرط : ولا يصح في بيع القبض والعوضية أو أحدهما شرط لصحته ، فهل يصح الخيار في بيع الصفة مع أن القبض فيه لأحد العوضين شرط لصحته ، أم لا يصح مع أنه صفتان ؟

أحدها : بعتك ديناراً مصرياً بكر حنطة ، ثم يسلمه قبل التفرق .

فعدم الخيار أقرب مع الثقل .

والثانية : بعتك هذا الدينار بكر حنطة .

فهي أقرب مع الثقل فيهما ، والصحة أقرب .

المسألة : ٤١ ـ لو ادعى ولي صغير حقاً له ، وأقام به شاهداً واحداً ، وادعى عليه ، وأقام المدعي شاهداً واحداً ، هل يجوز للولي المصالحة له أو عنه إذا رآه مصلحة من خوف موت الغريم ، أو حلف المدعي ، أم لا يجوز ؟

ميله للجواز ؛ للمصلحة .

المسألة : ٤٢ ـ لو مات الوكيل بعد تصرفه ، ولم يثبت إلا بشاهد واحد ، هل يحلف ورثته ، وإلا ضمنوا ما ترتب على تصرف مورثهم وإليه ميله ؟

فلو عدموا ؛ فنقل عن البلباني : يحلف الموكل مع شاهد وكيله ، وفيها ثقل ، وكذا لو لم تثبت الوكالة إلا بشاهد واحد وامتنع الورثة من الحلف ، أو عدموا . وان حلف واحد منهم ؛ ثبتت ، أم لا ؟

ميله للثبوت ؛ لأنها لا تتبعض .

المسألة : ٤٣ ـ قوله : اللبن نماء للمشتري .

وقالوا : فإن وجد ما يدل على رضاه ؛ سقط خياره ، هل هكذا لبن موجود حال العقد لأنه مبيع ـ واليه ميله ـ أم لبن حادث ؛ فهو للمشتري مطلقاً .

وعبارة « الإنصاف » فيها اضطراب في ذلك .

المسألة : ٤٤ ـ حبس ظالم إنساناً ، فافتداه آخر بمال ، هل يرجع به عليه ، كالاسير ، أم لا إلا بإذنه وإليه ميله . وإن ضمن ، هل يرجع بذلك لأنه لم يخلصه من الأسر إلا هذا الضمان ، أم لا لعدم صحة الضمان فيما لم يثبت شرعاً ؟

ميله للثاني .

المسألة : ٤٥ ـ لو انهدم جدار عقار فيه نخلات وقف ، هل يلزم مالكها شيء من الجدار ، أم لا لأنه له في الأرض ؟

المسألة : ٤٦ ـ باع عقاراً من آخر ، وشمل البيع الحقوق ، هل منها الفَحَّال [1] والبئر الخارجان عن العقار ـ واليه ميله ـ أم لا ؟

المسألة : ٤٧ ـ عقار مرهون عند آخر بدين مؤجل ، فباعه الراهن بإذن المرتهن بثمن مؤجل ، يكون الثمن رهناً ـ وإليه ميله ـ أم لا ؟

المسألة : ٤٨ ـ الصلح والقسمة في المسجد ، هل تصح مطلقاً ، أم يفرق بين ما حكمه حكم البيع وغيره وإليه ميله ؟

المسألة : ٤٩ ـ عقاران بينهما جدار متهدم ، طلب أحدهما من صاحبه البناء معه ، فامتنع ولا بينة بالشركة ولا الاختصاص ، هل يجبر على البناء لأن الظاهر أنه بينهما وإليه ميله ، أم لا يجبر ؟

المسألة : ٥٠ ـ قوله : يقبل قوله بدفعها إلى فلان .

وفي « الغاية » : أمانة ، فإذا دفعه ولم يعلم ، هل هو أمانة أو دين؟ فهل يضمن ، أم لا ويكون عليه اليمين أنه لم يعلم أنه قضاء دين وإليه ميله ؟

المسألة : ٥١ ـ قرى نجد ، يملك ما حولها ، لأن ملكها شيئاً فشيئاً إذاً لم يضر بقريته ـ وإليه ميله ـ أم لا يملك ؟

المسألة : ٥٢ ـ باع داراً على آخر ولا فسخ إلا برد الثمن ، فهل يكون مؤكداً ، أم يفسد الشرط فقط ، أم الشرط والبيع ؟

المسألة : ٥٣ ـ العقار الذي فيه جراية معلومة من مالكه ، وبيع وشرطت على المشتري ، هل يصح كالأرض الخراجية ـ وإليه ميله ـ أم لا يصح ؟

---

(١) الفُحَّال : ذكر النخل ، كرمان .

المسألة : ٥٤ ـ الرفقة في السفر ، هل تكون على الحال كالدليل ، أم على الأموال ؟

ميله إلى العرف .

المسألة : ٥٥ ـ **قوله في « المنتهى » : ومن سد له ماء لجاهه الخ .**

فيه إشكال تمثيل .

المسألة : ٥٦ ـ مسيل عقار من آخر فوقه ، وارتفع الأعلى بالزراعة والسيل ، هل يلزم مالكه بقلع ما حدث لأنه يرد تسليم ، أم لا ؟

فإن أبى ، هل لهم القلع بقدر مجرى سيلهم ـ وإليه ميله ـ أم لا ؟

المسألة : ٥٧ ـ **هل يصح بيع الأرز في غلافه كالحمص في قشره ، أم لا ؟**

المسألة : ٥٨ ـ قوله : فيمن وجد مسيل مائه ثانياً قبله في ملك الغير ، فادعى الغير فيه وأراد رده ، فهل يمين صاحب اليد على البت أنه وضع بحق ، أم إذا أقام بينة أنه وجده كذا لكون يمينه على نفي العلم أنه وضع عدواناً وإليه ميله ؟

المسألة : ٥٩ ـ آخر الرهن في جناية العبد : وإن اختلف الدينان والقيمتان ، كأن يكون أحد الدينين خمسين الخ .

فيها إشكال تمثيل .

المسألة : ٦٠ ـ نفقة العارية على المالك ، فلو تركها مستعير لا يطعمها ، فنقصت الدابة بالجوع ، هل يضمن النقص ، أم لا مع أن الوديع يلزمه إطعامها ؟

المسألة : ٦١ ـ لو اشترى سلعة وخرجت من يده ، وظهر بها عيب ، هل يمين البائع على البت أنه باعها بريئة من العيب ـ وإليه ميله ـ أم على النفي للعلم ؟

المسألة : ٦٢ ـ لو اشترى سلعة وسافر بها لبلده ، ووجد بها عيباً

وأشهد على الرد ، ولا حاكم في البلد يسلمها إليه والطريق مخوف ، ما الحكـــم ؟

المسألة : ٦٣ ـ أعار آخر شيئاً يرهنه ، فلما رهنه ، قال : أذنت لك في رهنه بدينار ، فقال مستعير له : تقدر عليّ أو عند زيد ، فقال : لـــم تشترط علي شخصاً معيناً ، فهل القول قول المستعير لاتفاقهماعلىالإذن واختلافهما في صفة ــ وإليه ميله ــ أم قول معير ، وكذلك الكلام لوكان بين المرتهن والمعير ؟

المسألة : ٦٤ ـ ساقى آخر على عقاره ، ورهن عامل نصيبه من الثمرة بعد ظهورها ، فلما كان عند الجذاذ أقر عامل للمالك بتفريط في السقي وصدقه ، هل تقبل على راهن ، أم لا ؟

المسألة : ٦٥ ـ أعاره شيئاً ليرهنه ، فرهنه عند آخـــر ، فأودعـــه المرتهن المالك مع علمه ، فهل يزول اللزوم ــ وإليه ميله ــ أم لا ؟

المسألة : ٦٦ ـ قوله في الحجر : وحينئذ فهو مخير بين عين مالـــه وثمنها الخ .

وتقدم آخر الفصل أن لا رجوع إلا في عينها ، ما الفرق ؟

المسألة : ٦٧ ـ في ذمة زيد لخالد تمر موصوف ، أو بر ، فأخـــذ تمراً فيه رطب وشماريخ ، أو براً فيه شعير كثير ، هل يصح لتركه بعض حقه ، أم لا لأخذه غير جنس ماله وإليه ميله ؟

المسألة : ٦٨ ـ ساقي آخر على عقـــاره ، وشرط : إن كمل المـــاء يسقى من البئر الفلاني ، هل يصح ، أم يفسد الشرط ، أم المساقاة ؟

المسألة : ٦٩ ـ ساقاه على عقار صفقة ، فأحال بعضه وأراد الفسخ في المحيل ، هل له ذلك ، أم يلزمه سقي الكل وإليه ميله ؟

المسألة : ٧٠ ـ الادوار الباقية ، هل تكون من الثمرة بقدرها مـــن العمل ، أم للمالك أجرتها دراهم ، وميله للثاني ؟

المسألة : ٧١ - قوله : وإن أسقط حقه من الرد بعوض بذله له التابع صح الخ .
هل يكون له طلب الأرش ، أم لا ؟
ميله للثاني .

المسألة : ٧٢ - باع شيئاً بشرط رهنه أو معين غيره ، فباعه المشتري، هل للبائع الفسخ ولو بعد بيعه لسبق حقه ، أم لا ؟
ميله للأول ، وكذا نقل عن البلباني .

المسألة : ٧٣ - أمر قاصراً يزعب [1] دلواً ، هل الماء مغصوب ، أم لا لأنه لا يتمول عادة ؟

المسألة : ٧٤ - مسألة العبد والجارية في الرهن ، ما الفرق بينهما وما بعدها ؟

المسألة : ٧٥ - رهن الصفة فيه إشكال ، إلا إن كان كمافي الصداق .

المسألة : ٧٦ - رهنه بدينه ثمرة نخل ، وحل الدين قبل بدوصلاحها، هل تباع بشرط القطع ، أم لا ؟

المسألة : ٧٧ - في الإجارة : وبلفظ بيع إن لم يضف إلى العين ، ثم قال : أو اطلق ، ما الفرق بينهما ؟

المسألة : ٧٨ - الدينار الناقص ، وتوفيته تجوز ، أم لا ؟
ميله للثاني .

المسألة : ٧٩ - لا يصح رهن مال اليتيم لفاسق الخ .
هل مثله بيعه بشرط الخيار ، أم لا ؟

المسألة : ٨٠ - قوله : غنم لدياس زرع أو طين .
ولابد من معرفته بالرؤية أو الوصف ، ما الوصف ؟

---

(١) اي يملأ دلواً . يقال : زعب الإناء . ملأه .

المسالة : ٨١ ــ هل يقبل قوله : إنــه نوى الأرش بلا بينة ، أم لا وإليه ميله ؟

المسالة : ٨٢ ــ شرط الضيف على العامل في المساقاة يصح ، أم لا ؟

المسالة : ٨٣ ــ إنباع الركية والدامغة (١) على مالك أو عامل ؟ ميله للعرف .

المسالة : ٨٤ ــ فسيل النخل الذي في أصوله ، نماء متصل ــ وإليه ميله ــ أم منفصل ؟

المسالة : ٨٥ ــ مستحق عقار وقف ، ساقى عليه آخر ، ومات المستحق بعد ظهور ثمرة شجرة واحدة ، وانتقل لغيره ، هــل تلزم المساقــاة في الجميع ، كالطلق ، أم لا ؟

المسالة : ٨٦ ــ لو انهدمت البئر بعد ظهور الثمرة ، ولم يجد العامل ما يسقي به ، هل يكمل نصيبه لأنه لم يفرط ، أم كل شيء بحسابه لأنه لم يفرط مالك أيضاً ؟

المسالة : ٨٧ ــ استأجر أرضاً وغرسها ، فنبت فيها غراس ، هل هو لمستأجر ــ وإليه ميله ــ أم لمؤجر ؟

المسالة : ٨٨ ــ قوله في الصلح : ولا يضع على حائطه شيئاً .

فيها إشكال ، لاخراجها من ساقها ، إلا إن كان حائطاً مشتركاً ، فلا يجوز التسقيف عليه إلا بشرطه ؟

المسالة : ٨٩ ــ ساقى آخر على عقاره ، فكمل الماء ، فهــل يكمل العامل نصيبه ، أم له بقدر الماضي ؟

المسالة : ٩٠ ــ لو تلف الثوب عند الأجير بعد عمله فيه ، هل له فيه أجرة ، أم لا ؟

---

(١) الرَّكيَّة : البئر . جمع رُكيّ وركايا . والدامغة : خشبة معروضة بين عمودين يعلق عليها السقاء .

اختلف كلامهم في ذلك .

المسألة : ٩١ - قوله في الوكالة : فإن لم يفرط ، كما لو ذهب لينقد الثمن الخ .

فيها إشكال تمثيل .

المسألة : ٩٢ - قول الشيخ منصور في خيار المجلس : لوكالة أو ولاية .

في بعض أفرادها تأمل مع كلام « المغني » كغيره .

المسألة : ٩٣ - هل تصح المغارسة والمزارعة بنصف الثمرة والحب، وربع التبن والجذع ، أم لا ؟

ميله للجواز في المناصبة .

المسألة : ٩٤ - قوله في الغصب : تماثلت أجزاء أوتباينت،كالأثمان.

فيها إشكال ، إلا أن يكون سواد أو تفطر عند الضرب .

المسألة : ٩٥ - باع على آخر ثمرة عقاره ، فلما جذبها في الجرين ، أخذ الغاصب منها شيئاً ، هل يرجع به المشتري على البائع ، أم لا كما إليه ميله .

وهل يفرق بين ما إذا كان مكساًمحضاً ، أو غير متساو فيهأهل القرية، كخسارة شريف ؟

ميله الرجوع بالغرم الذي عام القرية الذي فيه واجب التساوي .

وهل يفرق بين كونه على الثمار أو العقارات ؟

ميله في الأولى على الرجوع ، بخلاف الثانية .

المسألة : ٩٦ - رجل عليه لآخر تمر موصوف ، فدفع إليه تمراً في خصف ، وإنه على الصفة المشروطة ، فصدقه ، هل يصح ذلك القبض ، أم لا ؟

المسألة : ٩٧ - لو دخل داراً للغير وهي خربة لا يكون دخولهامحرماً

لعدم الحائط • فإن حرثها أو أخذ منها ترابا ، فوجد بها لقطة ، هل يملكها بالتعريف لأن المحرم اللقط لا الدخول ، أم تكون لمالكها لأنه صدق عليه اسم التعدي ؟

المسألة : ٩٨ ـ قوله : أو جارحاً ثم ذكر الكلب •
ما الفرق بين الجارح والكلب لشمول الجارح للكلب ؟

المسألة : ٩٩ ـ لو حفر بئراً ولم يصل الماء ، ثم ارتفع الماء فظهر فيها ، هل يملك حريمها بذلك الظهور •

المسألة : ١٠٠ ـ قوله : وإن تغيرت حاله بفسق أو ضعف ، ضم إليه أميناً قوياً •
فيها ثقل ، لأن من شرط الولاية العدالة مطلقاً •

المسألة : ١٠١ ـ وضيمة في ملك شخص ، تمر إلى آخرين ، فادعى صاحب العقار أنها غصب ، فحلف أحدهما ونكل الآخر ، ولا يمكن قسمها •

المسألة : ١٠٢ مسجد له إمام راتب ، إلا الجمعة ، واختلف هو وإمام الجمعة في الوظيفة ، هل تقسط على قدر المشقة ـ وإليه ميله ـ أم على عدد الصلوات ؟

المسألة : ١٠٣ ـ مريض أوصى بثلث ماله لآخر ، وجاء وقت الأضحية ، فضحى ثم مات ، هل تحسب على صاحب الثلث ، أم تكون من رأس ماله؟
ميله للثاني :

المسألة : ١٠٤ ـ وقف على صوام مسجد بقرية ولا مسجد غيره ، فحدث في القرية فتنة ، ثم بنى بعضهم له مسجداً ، هل يأخذه منه ويكون المعنى أنه على الصوام ، أم لا لاختصاصه بالمسجد الأول ، وميله للثاني؟

المسألة : ١٠٥ ـ لو أتى رمضان والسبل لم يحصل ، هل يجوز

بيعه وشراء بثمنه ، أم يترك حتى يرطب فيؤكل في العام المقبل ؟
ميله للثاني .

المسالة : ١٠٦ ـ لو وقف على أولاده على فرائض الله ، ولا لضنى البنت شيء ، هل يكون مشركا بين أولاد البنين ، أم مرتباً وإليه ميله ؟

المسالة : ١٠٧ ـ لو قال : عقاري سبل يفعل به فلان ما أراد ، أو الأصلح ، ومات فلان قبله ، والحال أن قصده الأصلح من جهات معلومة ، كصوام ، وإمام ، ومؤذن ، ونحو ذلك ، فما الحكم ؟

المسالة : ١٠٨ ـ مسجد تعطل وصرفت وظيفته على آخر ، وبيعت بقعته بشرطها ، فأوقفها الثاني وجعلها مسجداً ، وعمرت ، هل يعود ما كان أولا ، أم لا ؟
ميله لعدم العود .

المسالة : ١٠٩ ـ مسجد تعطل وصرفت وظيفته على آخر ، ثم عمر ، بطل الصرف .

المسالة : ١١٠ ـ مسجد تعطل وصرفت وظيفته ، وباع الحاكم أرضه بشرط ، ثم ظهر للحاكم أنه يقتصر عماره ، فاشتراه من مشتريه وجعل مسجداً ، فهل يعود ومعه الأول ، أم لا ؟

المسالة : ١١١ ـ هل يكون الوقف بالتعليكات أقرب ، أم بالتحرير ؟

المسالة : ١١٢ ـ لو وقف داره على أولاده وزوجته حياتها ، ومن مات من ولده ، فنصيبه لولده ، وإلا فلمن في درجته ، فمات أحد الأولاد عن غير ولد ، هل تشرك الزوجة فيما بيده لأنها من أهل الوقف ـ كما إليه ميله ـ أم لا ؟

المسالة : ١١٣ ـ لو قال : وقف على أولادي ، ومن مات فنصيبه لولده ، وعن غير ولد ، فلمن في درجته ، ولزوجتي ثمن المال حياتها ، فمات أحد الاولاد ، فهل تدخل ، أم لا ؟

ميله إلى عدم الدخول ؛ لأنه قدر لها سهماً معلوماً .

المسألة : ١١٤ ـ لو وقف عقاره على فلان . فإن رزقه الله ابناً ؛ فهو أحق ، هل يصح ذلك ويعمل بقوله إن وجد الابن ــ كما إليهميله ــأم لا؟

المسألة : ١١٥ ـ وقف عقاريه على أولاده في وقتين ، هل يقسم كل واحد على حدته ــ كما إليه ميله ــ أم لا فيكون كالوقف الواحد ؟

المسألة : ١١٦ ـ قوله آخر الوقف : وبنى مساكن لمستحق ريعه الخ . فيها ثقل ؛ لأن ذلك على غير جهة الوقف ولم يبنيه ، عليها الشارح .

المسألة : ١١٧ ـ لو أقر أن داره وقف ، هل تكون ترتيب طبقات ــ كما يفهمه كلام « المنتهى » ، أم ترتيب أفراد كما يفهمه كلام «الاقناع»؟

المسألة : ١١٨ ـ وجد في وثيقة : وقف فلان وفلان وفلان عقارهم الفلاني على أولادهم . هل يكون وقفاً واحداً لو وقف كل واحد على أولاده ؟

المسألة : ١١٩ ـ قوله : وإن أوصى زيداً ثم عمراً ؛ اشتركا .
هل يأذن لصاحبه في التصرف ، أو يوكلان واحداً ، أو وكل ببيع بعض يبيع بيعاً مستقلاً والآخر مثله .

المسألة : ١٢٠ ـ وقف على أولاده : بكر ، وسعد ، ومن مات منهم، فنصيبه لولده ، فمات أحدهم عن بنت ، ثم ماتت عن بنت ، هل يدخل في الوقف ، أم لا ؟

المسألة : ١٢١ ـ وقف عقاره على أحد أولاده ، وأوصى في مرضه بعمارة ذلك العقار من ماله لأنه لا يكفي نفسه ، هل تصح تلك الوصية لأنها وصية بعمارة وقفه ــ وإليه ميله ــ أم لا يعود نفعها على الوارث .

المسألة : ١٢٢ ـ وقف على أولاده ــ وهم إذ ذاك بنات ــ ونسلهم ، هل يدخل في الوقف نسل الإناث من أولاد أولادهن ، أم يختص به نسل الذكور من أولاد الأبناء كما أفتى به الشيخ محمد وميله لدخول الجميع؟

المسألة : ١٢٣ - وقف على أولاده ثم أولادهم للذكر مثل حظ الانثيين ، فإن انقرضوا فعلى أولاد أخيه ، هل يكون الوقف بين أولاد أخيه الذكر كالأنثى كما إليه ميله ويفهمه كلام « مختصر التحرير » ، أم للذكر مثل حظ الانثيين كشرط في أولاده ؟

المسألة : ١٢٤ - وقف على فلانة ونسلها ، فولدت ابنين ، ثم أتى للابنين أبناء وبنات ، فهل يختص بالوقف أولاد الذكور - كما أفتى به زامل ومن تبعه - أم يكون لأولاد الجميع كما أفتى به ناصر وإليه ميله؟

المسألة : ١٢٥ - وقف على أولاده . ومن مات عن ولد ؛ فنصيبه لمن في درجته ، فمات أحدمستحقي الوقف ، واستحق ما بيده أخواه،ثم ولد أخ لهم بعد موت أخيه ، فصار ما بيد المتوفى للثلاثة لأنهم إخوة له ، فلو لم يكن في الدرجة وقت موته أحد ، وانتقل لغيرها ، فحدث واحد من درجته ، هل ينزعه من يد من انتقل إليه لأنه يصدق عليه شرط الواقف وهو كونه من أهل درجة المتوفى ، أم لا يخلو من الدرجة وقت موت متوفى فكأن الشرط لم يذكر وميله للثاني ؟

المسألة : ١٢٦ - وقف على ولديه فلان وفلان ثم أولادهم ، هل يدخل أولاد بناتهما في الوقف ، أم لا حتى يقول : من مات عن ولد ؛ فنصيبه لولده ؟

المسألة : ١٢٧ - قوله : وقول الواقف : إدخال من شاء بصفته ، وإخراج من شاء .

هل له إدخال أحد بعد إخراجه ، أو عكسه ؟

المسألة : ١٢٨ - قوله في الموصى له : أو جهل وصي موصى له ؛ متصدق بجميع الثلث الخ .

فيها ثقل ؛ لأن الوصية لا تلزم إلا بالقبول ، إلا أن يقال : قبل ، ثم جهل .

المسألة : ١٢٩ ـ قوله في ميراث القاتل : وإن قتل بحق قود ، أو حد ، أو كفر ، أو ببغي ، أو بصيالة ، أو بجراية الخ .

فيها إشكال ؛ لأن المرتد لا يرثه المسلم ، إلا إن كان كافراً مع الإسلام قتل قريبه الكافر مع الكفر .

المسألة : ١٣٠ ـ زوج موليته بدون مهر المثل ، ويكلمه الزوج والولي ضامن ، فهل له أن يختار أيهما شاء كما في دين الضمان ؟

وهل يرجع به الزوج على الولي إذا ضمنه ، أم لا ؟

المسألة : ١٣١ ـ خبر الأم بسن ولدها ، هل يكفي في العبادات ـ كما إليه ميله ـ أم لا كالمعاملات ؟

المسألة : ١٣٢ ـ قوله في أركان النكاح : وإن حكما بينهما رجلا الخ .

مشكلة .

المسألة : ١٣٣ ـ لو حرم : لا يفعل كذا ، هذا هل يكون ظهاراً ـ وإليه ميله ـ أم لا وبه قال البلباني ؟

المسألة : ١٣٤ ـ لو قال الزوج الواجبة عليه النفقة لزوجته أو قريبه : يأتي وكيلك يأخذها ، فقال : بل أرسله ، من المقدم قوله ، لاسيما إن كانا بقريتين ؟

المسألة : ١٣٥ ـ قوله : والوساطات .

ماهي ؟

المسألة : ١٣٦ ـ قوله : وتفويض الأموال إلى الأوصياء .

فيه شيء ؛ لأنها من وظيفة الحاكم .

المسألة : ١٣٧ ـ قوله : يأمر الكاتب ، أيكتب ما تسلمه الخ .؟

هل عدة ما تسلم ، أم جميع النسخ ؟

المسالة : ١٣٨ ـ قوله في الأيمان : لا إن دخل دهليز الدار أوضفتها . مشكلة .

المسالة : ١٣٩ ـ لو وصى على ثلث ماله امرأة ، وادعى الورثة حقاً على آخر ، وشهد به زوجها ، هل تقبل شهادته ، أم لا ؟

المسالة : ١٤٠ ـ قوله : وشراء عين غائبة بالصفة .
فيها إشكال تمثيل .

المسالة : ١٤١ ـ هل تصح إجازة الوصية لوارث على شرط معلق ، أم تصح ويفسد الشرط ؟

المسالة : ١٤٢ ـ قوله : تعارضتا في ملك إذاً ، لا في شراء .
فيها إشكال تصوير .

المسالة : ١٤٣ ـ لو ادعى على آخر عيناً بيده أنها له ، وأنه غصبها من فلان ، ثم انقلب وادعى دعوى مجردة لطلب البت ، هل يكون على النفي ، أم على البت ؟

المسالة : ١٤٤ ـ قوله : من التزم قول مفت الخ .
هل هو ممن يجوز له الفتيا وهو المجتهد ونحو ذلك أو هذا ، من إباحة وحظر من دون فصل الخصومات ، لأنه لابد فيها من حاكم ، لأنهم قالوا : إن حكما بينهما ؟

المسالة : ١٤٥ ـ قوله : أو مظلمة تقدم دون ماله وكذا حريمه .
فما المظلمة ، أو هذا فيه تكرار ؟

المسالة : ١٤٦ ـ لو أجرى الوقف مستحقه مدة طويلة للآخر ، وحكم حاكم بلزوم الإجارة ، هل تلزم بذلك الحكم ، أم لا لأنه لم يأت محل الحكم فلا يفيد شيئاً ؟

المسالة : ١٤٧ ـ لو طلق لزوجته : إن خليتك ، فخلعها ، هل يقع عليها طلاق ، أم لا وميله أنه لا يقع الطلاق ؟

المسألة : ١٤٨ ـ لو خلع زوجته على نفقة ولده منها مدة ، وشرطت إن مات فلا رجوع له عليها ، هل يصح الخلع والشرط ، أم يفسد الكل ، أم يفسد الشرط فقط ؟

المسألة : ١٤٩ ـ لو قال لزوجته : أنت حرام ، كلما حللت تحرمين ، هل تجزئه كفارة واحدة ـ كما إليه ميله ـ أم لا ؟

المسألة : ١٥٠ ـ قوله : وتصح قسمة الثمار خرصاً الخ .

هل إذا جعل بعض القسم تجيء مائتي صاع لرداءة تمرها ، والآخر مائة لجودته ، يجوز ، أم لا ؟

المسألة : ١٥١ ـ لو طلق أن يوفيه قبل غروب شمس يوم كذا ، فلما أتى به ؛ وجد ربه غائباً غيبة قريبة ، ولا يمكنه مراجعته لقرب الغروب .

فلو دفعه لعدل آخر ـ كما نقل عن محمد بن مانع ، هل يصح ، أم لا ؟

المسألة : ١٥٢ ـ لو ظاهر المرأة زوجها ولزمها الكفارة ، وصامت فوطئها زوجها ليلاً أو في يوم عيد ، هل يقطع التتابع ، أم لا ؟

ميله إلى أنه يقطع .

المسألة : ١٥٣ ـ قولهم : يصح إقرار سفيه بمال .

هل هذا سفه طرأ بعد رشد ـ كما إليه ميله ـ أم لا ؟

المسألة : ١٥٤ ـ قوله آخر الصيد : بخراطيم .

فيها إشكال تمثيل .

المسألة : ١٥٥ ـ قوله : لو أقر بها لغيره ، أو تدعيها لنفسك الخ مع قولهم :

وان ادعى لنفسه ، لم تقبل .

فيها إشكال .

المسألة : ١٥٦ ـ قوله : علم ثوب وهو طرازه .

مشكل . والظاهر أن الزيق ؛ الشوكة في الجيب الذي على الصدر .

المسألة : ١٥٧ ـ الماء المتنجس لا يكفي خضخضته .

فلو فعل ومضى زمن يمكن أن يصفى فيه بدونها ، فصفا ، هل يطهر كالخمرة إذا انقلبت لقصد التخليل .

المسألة : ١٥٨ ـ ومن رسالة للشيخ أحمد بن محمد بن بسام ، إلى شيخه محمد بن أحمد ابن اسماعيل رحمهم الله تعالى :

واعلم أني فهمت عليك مسألة وقت الدرس .

وصدرتها : إذا ادعيت عليك في عقار بيتك : لقد مات مورثي وهو ملكه ، فقلت : مالي بينة ، فهات بينة أني غاصب أو غير ذلك ، أو أنا غير رشيد ، وأقام وليي بينة : لقد مات مورث موليي هـذا وهو في ملكه ، فقلت : ملكي ، وأسباب انتقاله أكثر ، إما بيع في دين ، أو حظ ، أو نفقة ، أو غير ذلك ، فالمفهوم وقت الدرس أن القول قول صاحب اليد ، وقد لاح مفهوم لمحبك القاصر غير ذلك ، وراجعت ابن خيخ بسؤال ، وأجاب من « الفروع » ، و « الانصاف » : انه مخلف عن مورثه ؛ لزم صاحب اليد بيان سبب انتقاله ، لا إن كان لجده إلى موته ، ثم لورثته ، ولم يثبت أنه مخلف عن موروثه .

وأما إذا ثبت أنه مخلف عن موروثه ، فلا إشكال في لزوم بيان سبب انتقاله ، وكذلك فتاوى حسين بن زيد ، وزامل بن سلطان ، وجميع فقهاء أهل العارض على هذا المعنى .

وطالعت « شرح المنتهى » وإذ بأنه نقـل كلام « الانصـاف » و « الفروع » أنه إذا ثبت أنه مخلف عن موروثه ؛ لزم بيان سبب زوال يده ، وليست كمسألة قوله : وان ادعى أنه له الآن الخ .

وتلك مسألة مهمة جداً .

وله في رسالة اخرى إلى شيخه المذكور ، وتراكم مقيمين على مسألة

— ويعلم الله — ما هي بكلام أهل العلم ، وصورتها : أنه إذا كان في بيعك عين ، وادعيت عليك أن هذه العين خلفها أبي تركة ، وأقمت البينة بذلك .

فقولكم : القول قول صاحب اليد ، أو كان . إلا أن يقيم بينة نحو غاصبه ، ويذكر السبب .

والمسألتان لا إشكال فيهما — بحمد الله — صريح في « المغني » و « شرح المنتهى » و « المبدع » .

قال في « المغني » في كتاب الدعاوى بعد نحو (٣٨) فصل :

وإذا كان في يد زيد دار ، فادعاها عمرو إلى آخر الفصل ؛ أن البينة إن شهدت بالملك مع السبب ، أن الظاهر استمراره .

وفي « المبدع » : فرع : من ادعى داراً في يده ، وأقام المدعي بينة أنه اشتراها من عمرو وهي ملكه وسلمها إليه ؛ فهي للمدعي .

وكذا ان ادعى أنه وقفها عليه ، أو وهبها له .

وفي « الكافي » : إذا كانت في يد زيد دار ، فادعى آخر انه ابتاعها من غيره وهي في ملكه ، وأقام بذلك بينة ؛ يحكم له بها ؟

وفي « الإقناع » و « المنتهى » و « شرحهما » و « الانصاف » : إذا مات شخص عن ورثة ، فادعى أحدهم أن له عند زيد عيناً أو ديناً لمورثه خلفه تركة ، فثبت بإقرار أو بينة أن المدعي يأخذ نصيب الغائب، أو غير الرشيد . والذي موهمكم قول « الاقناع » :

وان ادعى أنه الآن الخ .

وهو كما قال ، والبينة شهدت أنه كان له أمس . فإذا لم تشهد البينة بالسبب ، نحو اشتراه من زيد وهو ملكه ، أو خلفه مورثه تركة؛

لم تفد شهادته بقوله : كان له أمس ، وكلام الأصحاب انه إذا أثبت الملك في الماضي ؛ استديم حتى يعلم زواله .

اذا ذكرت السبب ؛ فالمفهوم على خلاف فهمكم حين الدرس ، والله أعلم ، ومن خطه نقلت ، ثم راجعه بآخر ذكرناه فيما تقدم ، كتب الشيخ تحته بالموافقة والرجوع .





اجازة الحجاوي لتلميذه

هذه إجازة موسى الحجاوي لتلميذه بن أبي حميدان .

الحمد لله رافع سماء السيادة ، ومطلع شمس الدين في أفق السعادة ، وأكرم محمداً بأن جعله خاتم الأنبياء والمرسلين ، وجعل العلماء ورثة الأنبياء فلا يزالون على الحق ظاهرين ، وأراد خيراً بمن فقهه في الدين ، بشارة بخاتمة الحسنى ، وترغيباً في الأحكام الموقعة عن رب العالمين ، والصلاة والسلام على سيدنا محمد سيد المرسلين . وإمام المتقين ، وقائد الغر المحجلين ، وحبيب الأمة الموحدين .

وبعد . فقد قرأ وسمع عليَّ العبد الفقير إلى الله ، الشيخ الإمام العالم العلامة محمد أبو عبد الله شمس الدين ابن العبد الفقير إلى الله المرحوم الشيخ برهان الدين ابراهيم بن محمد بن أبي حميدان ، الشهير نسبه الكريم بأبي حدة ، أعزه الله بعزه ، وجعله في كنفه وحرزه .

قراءة وسماعاً ببحث وتحقيق ، وتحرير وتدقيق كتابي « الإقناع » في الفقه على مذهب الإمام العالم الرباني ، والصديق الثاني ، إمام أهل السنة ، والصابر على المحنة ، المعظم ، المبجل ، أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني رضي الله عنه وأرضاه ، وجعل الجنة منقلبه ومأواه ، فقد قرأ وسمع الكتاب المذكور مرتين دروساً مشروحة بقراءته وقراءة غيره ، فشرحت له ذلك ، وسمع علي أيضاً باقي النمط المشروح من « المقنع » و « الخرقي » قراءة ، جميع ذلك في مدة تزيد على سبع سنين ، كان الله لي وله في الخيرات معيناً ، وقد استخرت الله — وما خاب مستخيره — وأذنت له أن يفتي ويدرس على مذهب إمامنا المذكور ، وأن

يقدم للإفتاء ما رجحه الشيخان : الموفق بن قدامة ، والمجد عبد السلام ابن تيمية ، وإلا فما عليه أكثر الأصحاب •

وقد أخذت الفقه عن جماعة ، منهم الشيخ العلامة الزاهد ، شهاب الدين أحمد بن أحمد بن أحمد العلوي الشويكي المقدسي ثم الصالحي، وتفقه الشويكي بالعلامة شهاب الدين أحمد بن عبد العسكري — بضم العين — المقدسي ثم الصالحي ، وتفقه العسكري بشيخ الاسلام مصحح المذهب القاضي علاء الدين علي بن سليمان المرادي المقدسي ، وتفقه القاضي علاء الدين بالعلامة تقي الدين أبي بكر بن ابراهيم بن قندس البعلي ، وتفقه ابن قندس بالشيخ الإمام العلامة الأصولي ، القاضي علاء الدين علي بن محمد بن عباس البعلي المشهور بابن اللحام ، وتفقه ابن اللحام بالشيخ الإمام الحافظ المحقق زين الدين عبد الرحمن بن رجب البغدادي ، وتفقه ابن رجب بعلامة الدنيا شمس الدين بن محمد ابن أبي بكر ابن أيوب الزرعي المعروف بابن القيم الجوزية ، وتفقه ابن القيم بشيخ الاسلام بحر العلوم تقي الدين ابن تيمية ، وتفقه ابن تيمية بقاضي القضاة شيخ الاسلام شمس الدين عبد الرحمن بن أبي عمر، وتفقه ابن أبي عمر بعمه شيخ الاسلام موفق الدين بن قدامة ، وتفقه ابن تيمية أيضاً بوالده شهاب الدين عبد الحليم ، والشيخ عبد الحكيم، وتفقه الشيخ عبد الحليم بشيخ الاسلام مجد الدين أبي البركات عبد السلام ابن تيمية ، وتفقه المجد عبد السلام بجماعة ، منهم الفخر اسماعيل البغدادي ، وأبو بكر ابن الحلاوي ، وتفقه كل من الشيخ موفق الدين، والفخر اسماعيل ، وابن الحلاوي بناصح الاسلام أبو الفتح ابن المنى ، الذي قال في حقه الشيخ الإمام ناصح الاسلام ابن الحنبلي : فقهاء الحنابلة اليوم في سائر البلاد يرجعون إليه وإلى أصحابه •

قال العلامة ابن رجب : قلت :وإلى يومنا هذا الأمر على ذلك ، فإن أهل زماننا إنما يرجعون في الفقه من جهة الشيوخ والكتب الى الشيخين:

الموفق ، والمجد • فالموفق تلميذ ابن المنى ، والمجد ، فهو تلميذ تلميذه ابن الحلاوة ، وتفقه موفق الدين أيضاً على قطب الزمان الشيخ عبدالقادر الكيلاني ، وابن الجوزي •

وتفقه كل من ابن المنى والشيخ عبد القادر وابن الجوزي بالإمام أبي الوفاء علي بن عقيل وبالإمام أبي الخطاب محفوظ الكلوزاني ، وبالإمام أبي بكر الدينوري وغيرهم ، وتفقه كل من الثلاثة بشيخ الاسلام أبي عبد الله بن حامد ، وتفقه ابن حامد بالإمام أبي بكر عبد العزيز المعروف بغلام الخلال ، وتفقه عبد العزيز بشيخه أبي بكر صاحب كتاب « الجامع » الذي دار بلاد الاسلام ، واجتمع فيها بأصحاب الإمام أبي بكر المروزي ، وتفقه المروزي بإمام المسلمين أبي عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل ، وتفقه الإمام أحمد بسادات العلماء المجتهدين • منهم سفيان بن عينية ، والإمام أبو عبد الله محمد بن ادريس الشافعي ، والإمام أبو يوسف يعقوب بن ابراهيم القاضي صاحب أبي حنيفة ، وتفقه ابن عينية بجماعة • منهم عمرو بن دينار ، وتفقه الإمام الشافعي بجماعة• منهم إمام دار الهجرة مالك بن أنس ، وأخذ الإمام مالك عن جماعات من سادات التابعين ، منهم عالم زمانه أبو بكر ابن شهاب الزهري ، والإمام أبو عبد الرحمن ربيعة المدني ، والسيد نافع ، وتفقه الإمام أبو حنيفة بجماعة • منهم الإمام أبو اسماعيل حماد بن سليم ، وعالم الكوفة الحكم بن عتبة ، وعطاء بن أبي رباح المالكي ، وأخذ الزهري وربيعة ونافع شيوخ مالك ، وحماد والحكم وعطاء شيوخ أبي حنيفة عن جماعة من الصحابة • منهم عبد الله بن عمر بن الخطاب ، وابن عباس ، وأخذ ابن عباس وابن عمر عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم • وأخذ رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن جبريل ، وأخذ جبريل عن الله سبحانه وتعالى•

كتبه موسى بن أحمد الحجاوي ، ونقلته من خط نقل منه ، وصلى الله على محمد وعلى آله وصحبه وسلم •



ذيـــل

أخذ شيخنا عبد الله بن محمد بن ذهلان ــ بل الله ثراه ، وجعـــل جنة الفردوس مأواه ــ العلم عن جماعة ، منهم الشيخ محمد بن أحمد ابن اسماعيل ، وأخذ الشيخ محمد عن الشيخ أحمد بن محمد ، وأخذ الشيخ عن جماعة . منهم شهاب الدين بن عطوة ، وأخذ شهاب الدين العلم عن العسكري ، وأخذ العسكري العلم عن أبيه ناصر ، وأخـــذ العلم ناصر عن أبيه محمد بن عبد القادر ، وأخذ العلم محمد عن جماعة. منهم والده ، ومن أجلهم الشيخ أحمد بن يحيى بن عطوة ، وأخذ العلم ابن عطوة عن الشيخ العسكري ، وقد تقدم لك أن موسى الحجاوي أخذ العلم عن الشويكي ، والشويكي أخذه عن العسكري ، فالعسكري شيخ بن عطوة والشويكي ، وهما قرناء ، وبينهما مخالفـــة في مسائل ذكرت في مواضعها ، وصلى الله على محمد وسلم .

تم الكتاب بعون الملك الوهاب ، وذلك في اليوم الثالث من ربيع الاول
سنة١١٩٩ هـ على يد الفقير الحقير المعترف بالزلل والتقصير محمد
الهندي ، عفا الله عنه وعن والديه ومشايخه ، بمنه ، ويمنه،
إنه جـــواد كريم ، رؤوف رحيم ، وصلى الله على
محمد وعلى آله وصحبه أبد الآبدين ، ودهر
الداهرين ، من اليوم الى يوم الدين ،
والحمـــد لله رب العـــالمين
آمـــين

تم ـ بحمد الله تعالى ـ الجزء الثاني

من كتاب

الفواكه العديدة في المسائل المفيدة

وذلك في ١ ربيع الأول سنة ١٣٨٠ هـ

وقد ألحقنا الكتاب بفهرس تفصيلي للكتب التي نقل عنها
المؤلف رحمه الله تعالى ، وللصفحات التي وردت
فيها أسماؤها ، وإنا لنرجو الله تعالى أن يجعل
عملنا خالصاً لوجهه وأن ينفع به ،
وآخر دعوانا أن الحمد لله
رب العالمين .

فهرس الجزء الثاني

من كتاب

الفواكه العديدة

فهرس بأسماء الكتب التي ذكرها المؤلف أو نقل عنها

حرف الألف

حرف الباء

حرف الجيم

---

(١) ذكر الشيخ جميل الشطي في كتابه « مختصر طبقات الحنابلة » في =

= ترجمة ابن قندس ان له حاشيتين إحداهما على المحرر ، والأخرى على الفروع ، ولما كان المؤلف في اكثر الأحيان يعزو إليه بقوله : (حاشية ابن قندس) دون تخصيص ؛ جمعنا عزوه في موضع واحد .

حرف الزاي

حرف السين

حرف الشين

حرف الصاد

حرف الطاء

حرف العين

حرف الغين

حرف الفاء

حرف القاف

حرف الكاف

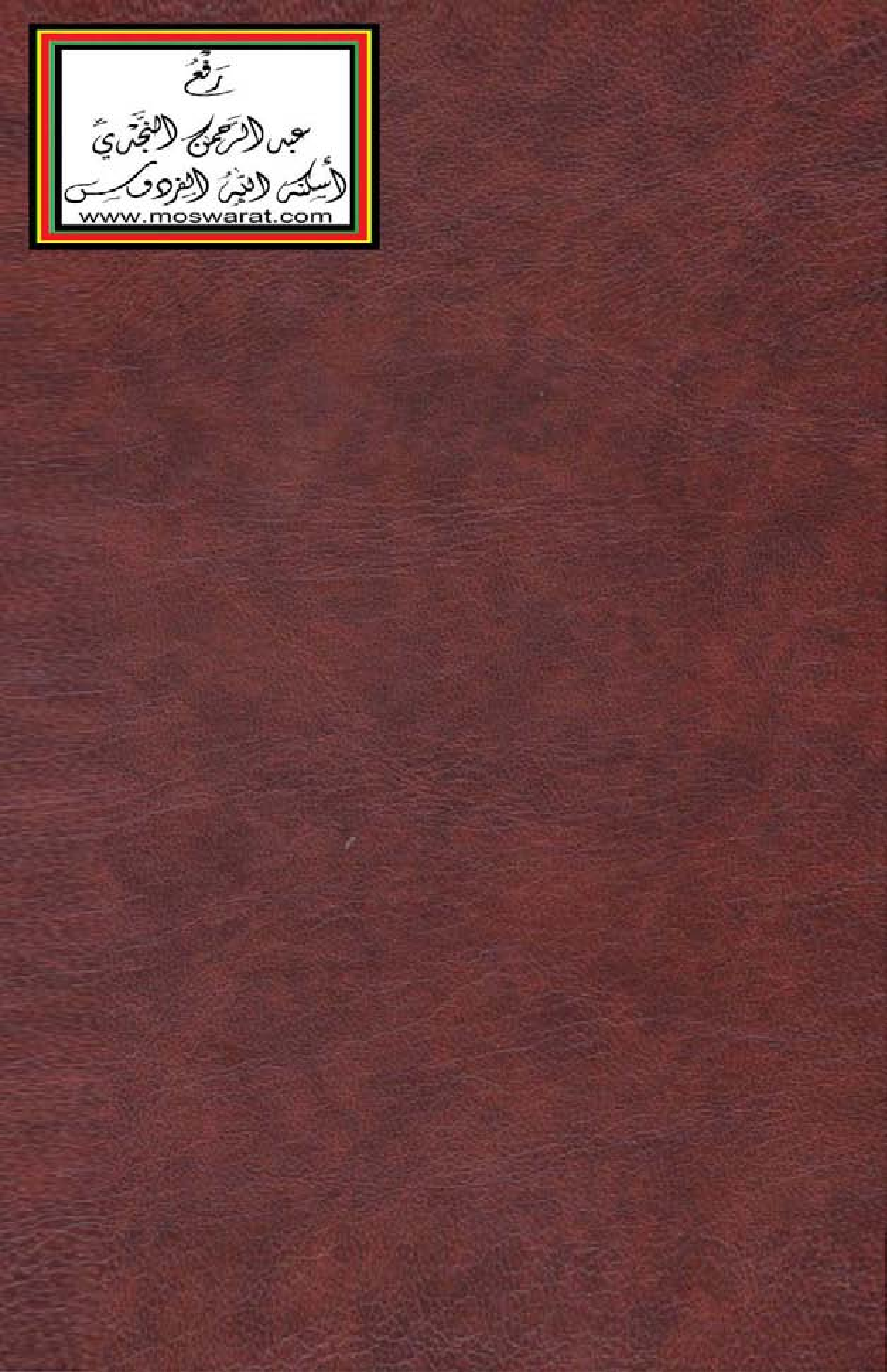
حرف الميم

حرف النون





رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com



رفع
عبد الرحمن النجدي
أسكنه الله الفردوس
www.moswarat.com